



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 79/2020 – São Paulo, segunda-feira, 04 de maio de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003598-04.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IVAN MOREIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

APELADO: IVAN MOREIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Além do tema 810 julgado pelo STF, temos a afetação específica de outro tema pelo Superior Tribunal de Justiça (1031 – atividade de vigilante).

Determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos REsp nºs 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006204-90.2017.4.03.6100

APELANTE: JULIANA ALVES DAS NEVES, VANDERLEI ROSA APOLINÁRIO

Advogados do(a) APELANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MIRIAM FRANZOLOZO, ROSEMEIRE FRANZOLOZO PAVIN

Advogado do(a) APELADO: MARIA MARA DAS DOURES NOGUEIRA DE SALES - SP132314-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA MARA DAS DOURES NOGUEIRA DE SALES - SP132314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002966-96.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SHEILA MARIA MARTINS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA CAVALLARO - SP207710-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do RGPS de caráter substitutivo da renda (auxílio doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente, em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Ademais, verifico que a *Quaestio Iuris*, trazida à baila, foi afetada aos Recursos Especiais nº 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, vinculados ao Tema 1013, a serem julgados pelo rito dos recursos repetitivos, razão pela qual determino a suspensão do feito, até o julgamento derradeiro dos paradigmas.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002137-57.2014.4.03.6106
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCIA BERTOLINI
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO DEMARQUE FILHO - SP282215-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCIA BERTOLINI
Advogado do(a) APELADO: PEDRO DEMARQUE FILHO - SP282215-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003042-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VALMIR OLIVEIRA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
APELADO: VALMIR OLIVEIRA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do RGPS de caráter substitutivo da renda (auxílio doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente, em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Ademais, verifico que a *Quaestio Iuris*, trazida à baila, foi afetada aos Recursos Especiais nº 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, vinculados ao Tema 1013, a serem julgados pelo rito dos recursos repetitivos, razão pela qual determino a suspensão do feito, até o julgamento derradeiro dos paradigmas.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5081193-73.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDA CAMARGO VASCONCELOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do RGPS de caráter substitutivo da renda (auxílio doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente, em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Ademais, verifico que a *Quaestio Iuris*, trazida à baila, foi afetada aos Recursos Especiais nº 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, vinculados ao Tema 1013, a serem julgados pelo rito dos recursos repetitivos, razão pela qual determino a suspensão do feito, até o julgamento derradeiro dos paradigmas.

Int.

São Paulo, 23 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018985-50.2008.4.03.6100

APELANTE: ROSUEL ANTONIO DE SOUZA FILHO, HUMBERTO BEZERRA DA SILVA, ROSANGELA ALMEIDA DE SOUZA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA VIEIRA - SP95563-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL, ROSUEL ANTONIO DE SOUZA FILHO, HUMBERTO BEZERRA DA SILVA, ROSANGELA ALMEIDA DE SOUZA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A

Advogado do(a) APELADO: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

Advogado do(a) APELADO: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

Advogado do(a) APELADO: CAMILA JOHNSON CENTENO ANTOLINI - RS67434-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA VIEIRA - SP95563-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011521-02.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: WTORRE S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015925-74.2018.4.03.6183

APELANTE: AMAURI CRUZ PINTO CORREA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA COSTA VALADARES MORAIS - SP299237-A, MAURICIO FERNANDO DOS SANTOS LOPES - SP210954-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A, TATIANA RODRIGUES DA SILVA LUPIAO - SP241087-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003918-30.2009.4.03.6126
APELANTE: CLAUDIO RUIZ EGEE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA - SP281702-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
APELADO: CLAUDIO RUIZ EGEE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA - SP281702-A
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002691-17.2017.4.03.6100
APELANTE: LIBERDADE SERVICOS GERAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000445-21.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AVERSA MOTORS - COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARIO GARCIA JUNIOR - SP232103-A, ALESSANDRA FERRARA AMERICO GARCIA - SP246221-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007948-06.2011.4.03.6105
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N
APELADO: NILZA BATISTA DE OLIVEIRA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DA SILVA - SP200072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006778-22.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BRENNTAG QUIMICA BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A
APELADO: BRENNTAG QUIMICA BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002878-19.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. V. B.
REPRESENTANTE: MARCOS PEDRO DA SILVA BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: MARIA JOSE CARDOSO - SP253697-A, LEONARDO WILKER RICARDO EDUARDO CARDOSO - SP400036-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

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

Decido.

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

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

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

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

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

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.º Turma, DJe de 08/03/2017.

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

IV - Agravo interno improvido.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 4 de fevereiro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011047-02.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NELSON FERREIRA DA MOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: NELSON FERREIRA DA MOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011471-44.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSVALDO MANTELATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A

APELADO: OSVALDO MANTELATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001028-91.2013.4.03.6122

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: MARIA TEREZA ESTEVO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008080-18.2014.4.03.6183

APELANTE: LENITA CAMPANHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 8/3379

APELADO: LENITA CAMPANHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008576-76.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO VICENTE
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO VICENTE
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020955-12.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ROCKWELL AUTOMATION DO BRASIL LTDA, ROCKWELL COMERCIO E SERVICOS AUTOMACAO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL ADMINIS TRIBUTARIA EM SP - DERAT, INSPETOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **ROCKWELL AUTOMATION DO BRASIL LTDA** e outro contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O julgado impugnado foi proferido nos seguintes termos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS-IMPORTAÇÃO. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. CARÁTER POLÍTICO-TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO AO GATT. INOCORRÊNCIA. REGULAMENTAÇÃO ULTERIOR. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A negativa de seguimento à apelação não se fundamentou, unicamente, no RE 853.297/SC; diferentemente, tratou-se de discussão de ponto específico - a constitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS-Importação com fim extrafiscal -, a fim de dar base ao desenvolvimento da decisão. Não se trata de trecho desconexo da decisão agravada, mas inserção na linha argumentativa de que não há ofensa à Constituição pelo destaque de determinados segmentos do regime não cumulativo de recolhimento da COFINS, sob fundamento extrafiscal, de modo a refutar parte do quanto arguido na apelação. É curial, portanto, que sua apreciação não deve ser isolada, mas ter em vista a sistemática da decisão.

2. Nesta linha, é de se frisar que a mera leitura do julgado afasta qualquer dúvida de sua aplicabilidade à espécie. À míngua da constatação de que as razões de agravo contrariam o quanto arguido em sede de apelação, a pertinência do julgado transparece, a uma, porque se trata de decisão que mantém - e, nesta medida, chancela - acórdão da Quarta Região que afasta as alegações de que: i) a majoração da alíquota da COFINS-Importação conduz à assimetria de condições entre produtos nacionais e importados (o que caracterizaria violação ao princípio da neutralidade tributária e ao GATT, como argumentado pela agravante); ii) há necessidade de regulamentação da diferenciação da alíquota (ponto também suscitado na apelação); e iii) violação ao princípio da não-cumulatividade - ponto tido como nodal pela agravante e alegadamente não examinado pelo STF.

3. Só há sentido em se aduzir que uma decisão, em sede de recurso extraordinário, a respeito da majoração de alíquota da COFINS-Importação não pode ser considerada posição jurisprudencial sobre a matéria se houver apreciação de conteúdo outro que o devolvido à relatoria; em outras palavras, se houver decisão extra petita. No caso em análise, contudo, houve tão somente fundamentação per relationem, pelo que se discutiu, precisamente, a inexistência de obrigatoriedade de submissão da COFINS ao regime não-cumulativo, bem como a inexistência de parâmetro comparativo válido, in casu, entre a tributação da importação e das operações internas, bem como da inexistência de inconstitucionalidade da utilização da contribuição para fins de política fiscal, sem qualquer ofensa ao princípio da isonomia ou ao artigo 195 da Constituição Federal - arrazoado que, notadamente, aproveita aos presentes autos.

4. Causa espécie que, após tais alegações, o contribuinte, contraditoriamente, passe a questionar a extrafiscalidade da majoração da alíquota da COFINS-Importação, como fundamento para vedar o creditamento pretendido. Caso observe-se, em sua completude, a fundamentação da decisão agravada após a transcrição da decisão monocrática do RE 863.297/SC, resta translúcido que o objetivo extrafiscal da majoração da alíquota da COFINS-Importação - de início aceito abstratamente pela agravada (conforme trecho transcrito acima) e efetivamente discutido no julgado, inobstante tenha sido considerado alheio à matéria do presente mandamus - é, precisamente, a simetria de tratamento entre produtos nacionais e importados, o que, por óbvio, só é possível se vedado o creditamento pretendido.

5. Como didaticamente explanado na exposição de motivos da Medida Provisória 540/2011, a proposta de instituição de contribuição sobre o faturamento para segmentos econômicos específicos do mercado interno demandou, justamente para que se preservasse a isonomia e neutralidade tributária, a oneração correspondente e equivalente dos mesmos segmentos de importação (daí a majoração da alíquota da COFINS-Importação não se aplicar a todas as empresas exportadoras, como deveras claro na decisão agravada). Se permitida a neutralização do acréscimo, logicamente o objetivo extrafiscal pretendido não seria atingido. Logo, impossível dissociar a possibilidade de majoração da alíquota da COFINS-Importação, enquanto elemento de política fiscal - que, como já demonstrado à exaustão, não representa qualquer inconstitucionalidade - da capacidade do legislador de modular a não-cumulatividade da contribuição e, assim, vedar o creditamento pretendido pelo contribuinte.

6. Quanto à alegação de que os precedentes regionais colacionados à decisão agravada são insuficientes para a subsunção da espécie ao artigo 557 do CPC, dado tratar-se de acórdãos prolatados em outras regiões, hipótese não abarcada no referido dispositivo, é de se reputar basilar o conhecimento de que a conjunção "ou" indica alternância, e não cumulatividade. Logo, elementar que o trecho da norma que lhe se sucede é, apenas, uma das hipóteses de cabimento da aplicação do dispositivo. Ainda que se desconsidere a já demonstrada pertinência do julgado do STF colacionado na decisão agravada, e que, teleologicamente, não há qualquer sentido em se afirmar a impossibilidade de utilização de precedente de tribunal de mesma hierarquia e diversa competência regional a título de jurisprudência, os julgados cuja utilização questionou o contribuinte cabem, quando menos, para prover fundamento de que o pedido deduzido na apelação é manifestamente improcedente (hipótese de incidência do artigo 557 omitida nas alegações do agravo), diante de arraigada jurisprudência em âmbito nacional.

7. A alegação de que a argumentação da impetrante neste mandamus limita-se aos importadores nega a existência de, aproximadamente, um terço, em páginas, das razões do apelo, em que se arrazoou a existência de violação ao GATT diante da existência de tratamento discriminatório aos produtos importados. De maneira mais alarmante, o tópico é retomado no agravo, nas páginas imediatamente seguintes a afirmação de que não se pretende qualquer comparação entre a tributação de produtos nacionais e importados.

8. Demonstrou-se à exaustão que determinados segmentos do mercado interno foram onerados com a instituição de contribuição sobre o faturamento ou receita bruta, do que decorreu a necessidade de se espelhar tal tributação majorada em relação aos importadores nos mesmos segmentos, justamente em respeito à neutralidade tributária - logo, ao GATT. Assim, de um lado, é impróprio que se afirme existir tratamento desigual, utilizando-se de comparação singela de percentuais de alíquota da COFINS-Importação, porque, nesta medida, desconsidera-se o ônus relativo à contribuição instituída pela Lei 12.546/2011, causa evidente da majoração da referida alíquota da COFINS-Importação. De outro, como já dito, se neutralizada a tributação a maior aos importadores, a medida restaria inócua, já que não surtiria qualquer efeito ao equilíbrio do ônus tributário entre produtos nacionais e importados. Neste ponto, desnecessário que se retome o já aduzido sobre não-cumulatividade e o caráter extrafiscal da exação.

9. Quanto aos segmentos importadores não submetidos à majoração da alíquota, de início cabe lembrar que, conforme fundamentado no RE 863297/SC, inexistente inconstitucionalidade pela diferenciação de alíquota da contribuição em função da atividade econômica. Daí resulta que a comparação é de todo imprecisa, pois pretende impor a necessidade de tratamento isonômico entre contribuintes que estão em situação diversa, já que importam produtos distintos.

10. A argumentação do contribuinte é errônea. A condição de importador é relevante, tão somente, para a regra geral de incidência da COFINS-Importação. A modulação da alíquota, por sua vez, vincula-se à atividade desempenhada, ao que pertine, por óbvio, o segmento econômico do mercado em que insere a empresa. Assim, se, em dado setor do mercado interno, não houve majoração da tributação, o acréscimo à alíquota da COFINS-Importação no setor importador correspondente conduziria à violação da neutralidade tributária. Evidente, portanto, a relevância dos julgados APELREEX 00252025120044036100 e AMS 00169583620044036100 à espécie, conforme constou da decisão agravada.

11. Caso em que o insucesso do contribuinte em demonstrar qualquer violação ao GATT conduz à desnecessidade do exame das alegações do agravo pertinentes à inexistência de situação excepcional que pudesse justificar a desconsideração do acordo, já tratados de maneira clara na decisão agravada.

12. O vínculo entre a contribuição sobre a receita bruta ou faturamento e a majoração da alíquota da COFINS-Importação não surgiu, ex sponte propria, dos pareceres atacados, mas, diversamente, já constava da exposição de motivos da Medida Provisória 540/2011, nos termos do trecho transcrito acima.

13. Caso em que demonstrado, clara e exaustivamente, que a razão de ser da majoração da alíquota da COFINS-Importação é o adicional tributário imposto ao mercado interno por meio da contribuição instituída pela Lei 12.546/2011 (originada da Medida Provisória 540/2011, com vistas à neutralidade tributária). Desta feita, à medida que, paulatinamente, a incidência da referida contribuição foi estendida a mais segmentos do mercado interno, necessária a correspondente extensão da majoração da alíquota da COFINS-Importação aos setores correspondentes. Assim, ao contrário do que entendeu a agravante, não se afirmou que não havia necessidade de regulamentação da nova redação dada ao artigo 8º, § 21, da Lei 10.865/2004; o que se asseverou foi que o acréscimo na alíquota não dependia de normatização ulterior. Com efeito, a necessidade de normatização limitava-se à especificação do início da vigência da nova matriz tributária a cada segmento econômico recém-incluído na sistemática, como evidencia o fato de que, em seu texto original, o aumento percentual da alíquota prescindia de qualquer regulamentação.

14. Agravo inominado desprovido.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 195, §§ 9º e 12 da Constituição Federal.

O presente recurso foi anteriormente inadmitido, com manejo de agravo e remessa dos autos ao E. STF. O feito foi restituído a esta Corte porquanto o debate dos autos guarda similitude como tema 1.047 da repercussão geral.

Decido.

Por determinação da Corte Suprema passo a novo exame de admissibilidade.

O tema 1.047 da repercussão geral irá definir:

Constitucionalidade da majoração, em um ponto percentual, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos oriundos do pagamento da exação, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, incluído pela Lei nº 13.137/2015.

A ementa:

COFINS – IMPORTAÇÃO – ALÍQUOTA ADICIONAL E VEDAÇÃO AO CREDITAMENTO INTEGRAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – ADEQUAÇÃO – REPERCUSSÃO GERAL – CONFIGURAÇÃO. Possui repercussão geral controversia alusiva à constitucionalidade da majoração, em um ponto percentual, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo artigo 8º, § 21, da Lei nº 10.865/2004, com redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos oriundos do pagamento da exação, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei 10.865/2004, incluído pela Lei 13.137/2015.

(RE 1178310 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 09/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 21-05-2019 PUBLIC 22-05-2019)

Considerando a afetação do debate, por ora, **determino** o sobrestamento do feito até o julgamento do **RE 1.178.310 RG/PR** vinculado ao **tema 1.047**.

Int.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009109-57.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GAZETA MERCANTIL S/A, EDITORA RIO PARTICIPAÇÕES EIRELI, DOCAS INVESTIMENTOS LTDA, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, JVCO PARTICIPAÇÕES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARISA CYRELLO ROGGERO - SP23450

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373

Advogado do(a) AGRAVADO: RUI PINHEIRO JUNIOR - SP71118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUI PINHEIRO JUNIOR - SP71118-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000902-02.2016.4.03.6105

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DEBORA CYPRIANO BOTELHO - SP74926-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: CONVERD AMBIENTAL CONSTRUÇÃO CIVIL EIRELI, TRILL CONSTRUTORA EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A, WALTER GRUNEWALD CURZIO FILHO - SP307458-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A, WALTER GRUNEWALD CURZIO FILHO - SP307458-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003801-51.2017.4.03.6100

APELANTE: SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO (FNDE)

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, AT&T GLOBAL NETWORK SERVICES BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006471-22.2018.4.03.6102

APELANTE: CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE, INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANISIO TEIXEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PONZETTO - SP126245-A, DAVI SERVO DA SILVA - SP276669-A

APELADO: FLAVIA BARCELOS SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RENAN SANCHES CARDOZO - SP365117

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001656-39.2011.4.03.6126

APELANTE: EZEQUIAS SARTORI

Advogado do(a) APELANTE: LILIANY KATSUE TAKARA CACADOR - SP284684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO ALMANSA LOPES FILHO - SP195741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000570-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEJAIR DONIZETI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEJAIR DONIZETI DE OLIVEIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal e petição da parte recorrida pleiteando a antecipação de tutela para implantação do benefício.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

A tese defendida pelo INSS no presente recurso consiste na impossibilidade de, após 05.03.1997 (data da edição do Decreto nº 2.172/97), computar-se como especial o trabalho prestado pelo segurado com exposição ao agente nocivo "eletricidade".

Sobre o tema, é importante consignar que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.306.113/SC, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento segundo o qual é possível o enquadramento como atividade especial, para fins do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, do trabalho desenvolvido pelo segurado com exposição ao agente eletricidade, mesmo que prestado o labor após a vigência do Decreto nº 2.172/97.

O precedente, transitado em julgado em 26.06.2013, restou assimmentado, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1.306.113/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07.03.2013)

O entendimento emanado do acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância, reconhecendo-se, à luz da prova dos autos, o trabalho especial exercido pelo segurado, com exposição habitual à eletricidade.

Quanto ao petítório constante de **ID nº 125060904**, verifico de pronto, que não foi determinada a imediata implantação do benefício aos recorridos pelo Colegiado Julgador, nem mesmo intentado o pedido perante aquele órgão judicial.

Observe ainda, a possibilidade da execução provisória de sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo nos termos do art. 520 e seguintes do CPC, existindo, no particular, título a respaldá-la, conferindo-lhe contornos definitivos, eis que o acórdão restou assimmentado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E DESPROVIDA.- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Insta salientar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.

- *Compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa. Compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas. Precedentes.*
- *Desnecessária a produção de laudo pericial, pois o conjunto probatório é suficiente para o deslinde das questões trazidas a julgamento. Matéria preliminar rejeitada.*
- *Na hipótese não há que se falar em prescrição quinquenal, pois entre o requerimento administrativo e o ajuizamento da causa não decorreu lapso superior a 5 (cinco) anos.*
- *O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*
- *Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.*
- *Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.*
- *Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.*
- *A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.*
- *Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*
- *Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*
- *Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*
- *Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*
- *Na hipótese, no tocante aos interstícios controversos de 19/7/1993 a 8/6/1994, de 17/10/1995 a 27/03/2001 e de 5/7/2005 a 18/2/2014 (data de emissão do documento), exercidos nos cargos de "guarda de segurança", "vigilante" e "guarda", constata-se que os perfis profissiográficos previdenciários coligidos aos autos e o laudo técnico indicam a existência de riscos à integridade física do autor, inerente às suas funções (periculosidade). As atividades desenvolvidas pelo autor se coadunam com as atribuições típicas da profissão de vigia patrimonial.*
- *Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97 (Precedentes).*
- *Uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.*
- *Especificamente ao lapso de 20/5/2002 a 17/9/2004, o mencionado laudo pericial indica a exposição habitual e permanente a: (i) ruído superior aos limites de tolerância previstos na legislação previdenciária, fato que autoriza a contagem diferenciada em conformidade com os códigos 1.1.5 do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99; (ii) agentes biológicos (sangue, vísceras, fezes, urina) em virtude do trabalho como "auxiliar geral no abate de suínos", situação passível de enquadramento nos códigos 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.*
- *As questões afetas ao recolhimento da contribuição adicional ao SAT por parte da empresa não devem, em tese, influir no cômputo como especial da atividade exercida pelo segurado, mercê do princípio da automaticidade, previsto no artigo 30, I, da Lei n. 8.212/91, aplicável neste enfoque.*

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o ajuizamento da ação, confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- O termo inicial do benefício, em razão do pedido inserto na inicial de pagamento desde a data do indeferimento do benefício (7/7/2015) e haja vista o cômputo de tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo (DER 26/5/2015); deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir. Não há que se falar em fixação do termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição na data da sentença, conforme pleiteado pelo ente autárquico.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

- Apelação do INSS conhecida e desprovida."

Assim, tem-se a existência de título judicial hábil para justificar a busca do cumprimento de sentença, ainda que sob a veste de provisório.

Nesse passo, o cumprimento provisório da sentença deverá requerido ao juízo da execução nos termos do art. 522, do CPC, restando indeferido o pedido.

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

Respeitadas as cautelas legais, **baixem-se os autos** ao MM. Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005412-73.2013.4.03.6130

APELANTE: BANCO CONFIDENCE DE CAMBIO S.A., TIHUM TECNOLOGIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: TANIA EMILY LAREDO CUENTAS - SP298174-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

APELADO: BANCO CONFIDENCE DE CAMBIO S.A., TIHUM TECNOLOGIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

Advogados do(a) APELADO: ROSSIANA DENIELE GOMES NICOLODI - SP301933-A, EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013158-46.2008.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N
APELADO: BEATRIZ GONCALVES VARGAS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BEATRIZ GONÇALVES VARGAS.

Por meio das petições de fls. 107771454 e 125528265, as partes requerem a extinção do processo.

D e c i d o.

A despeito de já deflagrado o processo de habilitação, observo não ser cabível na presente hipótese, considerando o caráter mandamental desta ação, bem como a natureza personalíssima do direito líquido e certo nela postulado.

Comefeito, tem-se como peculiar característica do mandado de segurança o fato de estar seu objeto circunscrito à esfera individual do impetrante, não se vislumbrando o cabimento da transferência interpessoal da pretensão mandamental.

Em outras palavras, pode-se dizer que, em sede de mandado de segurança, mostra-se inviável a aplicação do instituto da sucessão processual, na medida em que a ninguém - que não o próprio impetrante - é dado fazer uso de tal medida para tutelar direito alheio, ainda que na ausência de seu titular originário.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, por diversas oportunidades, debruçou-se sobre o tema, tendo assim decidido, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEMISSÃO. PROCESSO DISCIPLINAR. ÓBITO DO IMPETRANTE. SUCESSÃO POR HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA VIÚVA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

(...)

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao reconhecer que o direito de postulação pela via mandamental é personalíssimo e, assim, incabível a sucessão no writ por habilitação - prevista nos artigos 1.055 e 1.056 do Código Civil, cabendo aos herdeiros, contudo, a possibilidade de recorrer às vias ordinárias.

3. Precedentes no Supremo Tribunal Federal: AgR no RMS 26.806/DF, Relator Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, Acórdão eletrônico publicado no DJe-119 em 19.6.2012 e na RT v. 101, n. 925, 2012, p. 565-572; AgR no RE 445.409/AM, Relator Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, publicado no DJe-146 em 1º.8.2011 e no Ementário vol. 2556-03, p. 533; e QO no MS 22.130/DF, Relator Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, publicado no DJ em 30.5.1997, p. 23.178 e no Ementário vol. 1871-02, p. 260. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: MS 17.372/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 8.11.2011; e AgRg no MS 15.652/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 26.4.2011.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no RMS nº 44.798/PE, Relator Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ANISTIA POLÍTICA. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. LEI N. 10.599/2002. FALECIMENTO DA IMPETRANTE. DIREITO PERSONALÍSSIMO. QUESTÃO PREJUDICIAL. EXTINÇÃO DO MANDAMUS. ACOLHIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

1. Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, nos quais se postula o suprimento de omissões concernentes a tema adjetivos ao mandamus, que concedeu a segurança ao pleito de isenção de imposto de renda à pensionista de anistiado político. A União juntou petição na qual alega prejudicial de mérito, consistente no falecimento da impetrante.

2. Deve ser acolhida a questão prejudicial e, assim, extinto o mandado de segurança sem apreciação do mérito, pois é sabido que a impetração se traduz na perseguição de um direito de cunho personalíssimo. Assim, com o falecimento da viúva, os bens jurídicos postulados - isenção de imposto de renda, retroativos, etc. - deverão ser buscados pelas vias ordinárias. Precedente: MS 17.372/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 8.11.2011.

3. Ademais, não é possível considerar que tenha havido trânsito em julgado do acórdão embargado, uma vez que estavam pendentes de julgamento este embargos de declaração.

Questão prejudicial acolhida para extinguir o mandamus sem apreciação do mérito, julgando prejudicados os embargos de declaração."

(EDcl no MS nº 12.147/DF, Relator Ministro Humberto Martins, 1ª Seção, DJe 21/08/2014).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. ÓBITO DO IMPETRANTE. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, ante o caráter mandamental e a natureza personalíssima da ação, não é possível a sucessão de partes no mandado de segurança, ficando ressalvada aos herdeiros a possibilidade de acesso às vias ordinárias.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para denegar a segurança sem resolução do mérito."

(EDcl no MS nº 11.581/DF, Relator Ministro Og Fernandes, 3ª Seção, DJe 01/08/2013).

Não é outro o entendimento do excelso Supremo Tribunal Federal, conforme ementa a seguir transcrita:

"Agravo regimental em recurso em mandado de segurança. Anistia. Falecimento do impetrante no curso do processo. Inviabilidade de habilitação de herdeiros. Extinção decretada. Precedentes. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

1. A decisão ora atacada reflete a pacífica jurisprudência desta Corte a respeito do tema, conforme a qual, é de cunho personalíssimo o direito em disputa em ação de mandado de segurança.

2. Não há que se falar, portanto, em habilitação de herdeiros em caso de óbito do impetrante, devendo seus sucessores socorrer-se das vias ordinárias na busca de seus direitos. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgR no RMS nº 26.806/DF, Relator Ministro Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 18/06/2012).

Oportuna, ainda, a transcrição de precedente Suprema Corte, por seu Tribunal Pleno, na linha do quanto aqui exposto:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º DO ADCT. MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL. FALECIMENTO DO IMPETRANTE ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO. PROVIMENTO DO EXTRAORDINÁRIO SEM OBSERVÂNCIA DESSE FATO EXTINTIVO. NULIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PARTE PELO ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. CONSEQÜÊNCIA: EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE UMA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO.

1. Se por ocasião do julgamento do extraordinário em mandado de segurança já se verificava a ausência de uma das condições da ação, o recurso não poderia ser apreciado por esta Corte, uma vez que o falecimento do impetrante trouxe como conseqüência a inexistência de parte no pólo passivo da relação processual, impossibilitando o desenvolvimento válido e regular do processo. Nulidade dos julgamentos proferidos nesta Corte.

2. Habilitação dos herdeiros por morte do impetrante. Impossibilidade, dado o caráter mandamental da ação e a natureza personalíssima do único direito postulado: a anistia prevista no art. 8º do ADCT-CF/88.

3. Nulidade dos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal. Existência de acórdão concessivo da segurança pelo Superior Tribunal de Justiça e interposição do recurso extraordinário pela União Federal. Considerações. Conseqüência da derradeira decisão proferida neste Tribunal em sede de embargos declaratórios: extinção do processo, sem julgamento do mérito.

3.1. Ao tempo da interposição do recurso extraordinário estavam presentes os pressupostos de sua constituição e de desenvolvimento do mandado de segurança. Deste modo, enquanto não extinto o feito pela ausência de uma das condições da ação, a União Federal continuava com interesse para recorrer; posto que foi vencida na instância originária.

3.2. Tendo falecido o impetrante antes do julgamento do recurso extraordinário, a solução da causa não pode se restringir à declaração de nulidade dos julgamentos proferidos nesta instância, sob pena de se restabelecer, por via oblíqua, o aresto proferido pelo Superior Tribunal de Justiça.

3.3. Em hipótese excepcional como a presente, o processo há de ser extinto sem julgamento do mérito, por não persistir uma das condições da ação: a possibilidade jurídica do deferimento de eventual direito líquido e certo reclamado.

4. Embargos de declaração conhecidos para invalidar as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, declarando extinto o processo, sem julgamento do mérito, ressalvadas aos herdeiros as vias ordinárias para postular o direito à anistia post mortem do impetrante."

(Ed-Ed-Ed-Ed no RE nº 140.616/DF, Relator Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 31/10/1997).

Observo que o entendimento ora assentado não se aplica apenas aos casos em que o writ of mandamus se encontre em fase de execução - hipótese que, de toda sorte, não se amolda ao caso dos autos -, conforme precedente a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FALECIMENTO DO IMPETRANTE. HABILITAÇÃO DE HERDEIRA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO PERSONALÍSSIMO E FEITO EM FASE DE EXECUÇÃO.

1. No caso de falecimento do impetrante durante o processamento do mandado de segurança, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é cabível a sucessão de partes, ante o caráter mandamental e a natureza personalíssima da demanda. Precedentes: EDcl no MS 11.581/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/6/2013, DJe 1º/8/2013; MS 17.372/DF, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 8/11/2011.

2. Todavia, na hipótese de o mandado de segurança encontrar-se em fase de execução, é cabível a habilitação de herdeiros, conforme determinou a Corte de origem.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no REsp nº 1.415.781/PR, Relator Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 28/05/2014).

Nesse passo, mais não resta senão declarar a extinção da ação sem resolução do mérito, em razão do reconhecimento da intransmissibilidade do direito nela postulado.

Por todo o exposto, **julgo extinto** o presente mandado de segurança, sem resolução do mérito, *ex vi* do disposto no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem**, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001120-24.2017.4.03.6128
APELANTE: RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013112-09.2011.4.03.6183
APELANTE: SANTOS ANTONIO MARCOLINO
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005099-79.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DURVAL VELLOSO
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011804-74.2008.4.03.6107
APELANTE: LEONILDO DE ANDRADE, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, DARCI JOSE VEDOIN, PLANAM INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, KCLASS COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, EUCLASIO GARRUTTI, MARCIA CRISTINA VACARI DE LIMA, MILTON JOSE ERCOLES

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ESGALHA DE SOUZA - SP278848
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DA ROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DA ROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DA ROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DA ROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIEIRA - SP115810-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIEIRA - SP115810-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIEIRA - SP115810-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL, MARIA LOEDIR DE JESUS LARA, UNISAU - COMERCIO E INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N
Advogado do(a) APELADO: IVO MARCELO SPINOLA DA ROSA - MT13731-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003874-78.2017.4.03.6114
APELANTE: INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICROSE PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A
Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0000496-14.2008.4.03.6116
EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL, FED.EMP.RURAISS ASSALARIADOS DO ESTADO DE SAO PAULO, SINDICATO DOS EMPREGADOS RURAIS DE CANDIDO MOTA-SP, SINDICATO DOS TRABALHADORES E EMPREGADOS RURAIS DE PARAGUACU PAULISTA
Advogado do(a) EMBARGANTE: SILVIA DE CASTRO - SP95561
Advogado do(a) EMBARGANTE: SILVIA DE CASTRO - SP95561
Advogado do(a) EMBARGANTE: SILVIA DE CASTRO - SP95561
EMBARGADO: IBERIA INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) EMBARGADO: ALEX SANDRO GOMES ALTIMARI - SP177936-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014348-47.2013.4.03.0000

AGRAVANTE: SETTIMA CLEUDES PEREIRA DE CARVALHO, JUAZ VIZENTE DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUAZ VIZENTE DE CARVALHO - SP107249

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUAZ VIZENTE DE CARVALHO - SP107249

AGRAVADO: SERGIO FERNANDO DRIUZZO

Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM NAGIB FILHO - SP132840-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015858-66.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

APELADO: PAULO CELSO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 27 de março de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003914-05.2017.4.03.6100

APELANTE: CONSTRUTORA FERREIRA GUEDES S A, ADTRANZ SISTEMAS ELETROMECHANICOS LTDA, TERRITORIAL SAO PAULO MINERACAO LTDA.

REPRESENTANTE: CONSORCIO FERREIRA GUEDES-TONIOLO,BUSNELLO

Advogados do(a) APELANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A

Advogados do(a) REPRESENTANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A

APELADO: SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA GONCALVES DOS SANTOS - GO23066-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA ESTACIO DE LIMA CORREA - DF24654, MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001396-67.2012.4.03.6112

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

APELADO: ATENA - TECNOLOGIAS EM ENERGIA NATURAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO FRATINI - SP107757

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023702-32.2013.4.03.6100

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020033-07.2018.4.03.6100

APELANTE: SIEMENS HEALTHCARE DIAGNOSTICOS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001263-64.2018.4.03.6132

APELANTE: IGOMIC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO CAON PEREIRA - SP234643-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IGOMIC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: HANDERSON ARAUJO CASTRO - SP234660-A, JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001558-38.2016.4.03.0000

AUTOR: MARIA FATIMA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: CHARLES DOUGLAS MARQUES - SP254502-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEANDRO CESAR DE TOLEDO DOS SANTOS

Advogado do(a) REU: MEIRE CRISTINA FONSECA - SP150171

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002836-82.2013.4.03.6106
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ANATALIA ROSA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MARCOS ALVES PINTAR

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005533-21.2009.4.03.6105

APELANTE: LINO JOSE AMGARTEN, MARIA ANGELICA AMGARTEN JACOBBER, THEREZA ANGARTNER, SANDRA CECILIA BANNWART, CRISLEI DE FATIMA BANNWART ROCHA, ELISANGELA CRISTINA BANNWART, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELANTE: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELANTE: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELANTE: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELANTE: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELANTE: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A

APELADO: LINO JOSE AMGARTEN, MARIA ANGELICA AMGARTEN JACOBBER, THEREZA ANGARTNER, SANDRA CECILIA BANNWART, CRISLEI DE FATIMA BANNWART ROCHA, ELISANGELA CRISTINA BANNWART, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELADO: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELADO: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELADO: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELADO: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELADO: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELADO: VENTURA ALONSO PIRES - SP132321-A

Advogado do(a) APELADO: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A

Advogado do(a) APELADO: EDISON JOSE STAHL - SP61748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008162-67.2011.4.03.6114

APELANTE: JOAO CANDIDO LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA - SP195599

APELADO: JOAO CANDIDO LEAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA - SP195599

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014622-10.2014.4.03.6100

APELANTE: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

APELADO: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista aos recorridos para apresentarem **contrarrrazões** ao recurso extraordinário interposto às fls. 740/746, nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014622-10.2014.4.03.6100

APELANTE: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

APELADO: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista aos recorridos para apresentarem **contrarrrazões** ao recurso extraordinário interposto às fls. 740/746, nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014622-10.2014.4.03.6100

APELANTE: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
APELADO: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista aos recorridos para apresentarem **contrarrazões** ao recurso extraordinário interposto às fls. 740/746, nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000488-54.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DO CARMO PINHEIRO ROCHA
Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0014622-10.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
APELADO: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261
Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **IHP Digimagem Medicina Diagnóstica S/A e outros**, contra decisão desta Vice-Presidência ID n.º **122791614**, a qual determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, ante a ausência de intimação da Recorrida para contrarrazoar o recurso excepcional interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração, com a anulação da decisão embargada e a abertura de vista para contrarrazões.

Intimada, a União não se opôs ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **IHP Digimagem Medicina Diagnóstica S/A e outros**, contra decisão desta Vice-Presidência ID n.º [122791614](#), a qual determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, ante a ausência de intimação da Recorrida para contrarrazoar o recurso excepcional interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração, com a anulação da decisão embargada e a abertura de vista para contrarrazões.

Intimada, a União não se opôs ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Preambularmente, consigno que o CPC autoriza, de forma expressa, na dicção de seu art. 1.024, § 2.º, enfrentamento monocrático dos Embargos de Declaração quando “opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal”.

Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios.

Os embargos merecem ser acolhidos.

Com efeito, razão assiste à Embargante quanto a apontada omissão em relação a ausência de sua intimação para contrarrazoar o recurso excepcional interposto pela parte contrária.

Sendo assim, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, anulo a decisão ID n.º [122791614](#), determinando, ainda, que a Recorrida seja intimada para, no prazo legal, apresentar contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Ante o exposto, **acolho** os Embargos de Declaração, com **efeitos modificativos**, tanto para anular a decisão ID n.º [122791614](#), quanto para determinar que seja intimada a Recorrida para, no prazo legal, apresentar contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0014622-10.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICAS S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

APELADO: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **IHP Digimagem Medicina Diagnóstica S/A e outros**, contra decisão desta Vice-Presidência ID n.º [122791614](#), a qual determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, ante a ausência de intimação da Recorrida para contrarrazoar o recurso excepcional interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração, com a anulação da decisão embargada e a abertura de vista para contrarrazões.

Intimada, a União não se opôs ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **IHP Digimagem Medicina Diagnóstica S/A e outros**, contra decisão desta Vice-Presidência ID n.º [122791614](#), a qual determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, ante a ausência de intimação da Recorrida para contrarrazoar o recurso excepcional interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração, com a anulação da decisão embargada e a abertura de vista para contrarrazões.

Intimada, a União não se opôs ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Preambularmente, consigno que o CPC autoriza, de forma expressa, na dicção de seu art. 1.024, § 2.º, enfrentamento monocrático dos Embargos de Declaração quando “opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal”.

Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios.

Os embargos merecem ser acolhidos.

Com efeito, razão assiste à Embargante quanto a apontada omissão em relação a ausência de sua intimação para contrarrazoar o recurso excepcional interposto pela parte contrária.

Sendo assim, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, anulo a decisão ID n.º [122791614](#), determinando, ainda, que a Recorrida seja intimada para, no prazo legal, apresentar contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Ante o exposto, **acolho** os Embargos de Declaração, com **efeitos modificativos**, tanto para anular a decisão ID n.º [122791614](#), quanto para determinar que seja intimada a Recorrida para, no prazo legal, apresentar contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0014622-10.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICAS S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogado do(a) APELANTE: MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

APELADO: IHP DIGIMAGEM MEDICINA DIAGNOSTICA S/A, DIAGNOSTIKA-UNIDADE DIAGNOSTICA EM PATOLOGIA CIRURGICA E CITOLOGIA LTDA., NEOCODE - PATOLOGIA CIRURGICA E BIOLOGIA MOLECULAR LTDA., UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

Advogados do(a) APELADO: KAYLLON MAURICIO DE MATOS REIS - MG163563, MARLEN PEREIRA DE OLIVEIRA - MG53261

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **IHP Digimagem Medicina Diagnóstica S/A e outros**, contra decisão desta Vice-Presidência ID n.º [122791614](#), a qual determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, ante a ausência de intimação da Recorrida para contrarrazoar o recurso excepcional interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração, com a anulação da decisão embargada e a abertura de vista para contrarrazões.

Intimada, a União não se opôs ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **IHP Digimagem Medicina Diagnóstica S/A e outros**, contra decisão desta Vice-Presidência ID n.º [122791614](#), a qual determinou o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Em suas razões recursais a Embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada, ante a ausência de intimação da Recorrida para contrarrazoar o recurso excepcional interposto.

Postula o provimento dos Embargos de Declaração, com a anulação da decisão embargada e a abertura de vista para contrarrazões.

Intimada, a União não se opôs ao pedido.

É o relatório.

DECIDO.

Preambularmente, consigno que o CPC autoriza, de forma expressa, na dicção de seu art. 1.024, § 2.º, enfrentamento monocrático dos Embargos de Declaração quando “opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal”.

Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios.

Os embargos merecem ser acolhidos.

Com efeito, razão assiste à Embargante quanto a apontada omissão em relação a ausência de sua intimação para contrarrazoar o recurso excepcional interposto pela parte contrária.

Sendo assim, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, anulo a decisão ID n.º [122791614](#), determinando, ainda, que a Recorrida seja intimada para, no prazo legal, apresentar contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Ante o exposto, **acolho** os Embargos de Declaração, com **efeitos modificativos**, tanto para anular a decisão ID n.º [122791614](#), quanto para determinar que seja intimada a Recorrida para, no prazo legal, apresentar contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027833-53.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

AGRAVADO: THYAGO BAPTISTA CORDEIRO KEUTENEDJIAN
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GURJAO SILVEIRA AITH - SP322635
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005479-71.2013.4.03.9999
APELANTE: DISTRIBUIDORA GRAMENSE COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013490-20.2011.4.03.6100
APELANTE: INCAL INCORPORACOES SA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: GRUPO OK CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA, LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO, CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007843-28.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA BOVE CIRELLO - SP160559
APELADO: ANTONIA VITOR HERMANN, ROMEL VALTER HERMANN
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTANHINI - SP254285-A
Advogado do(a) APELADO: FABIO MONTANHINI - SP254285-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009243-70.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR - SP267977

APELADO: JAIR PEXIRILE

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014600-31.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO - DF27619
APELADO: AUGUSTO CARLOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

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

Os autos retornaram à turma julgadora para eventual juízo de retratação. Às fls. 252 restou consignado que a hipótese não estava sujeita a juízo de retratação. Após, os autos foram encaminhados à Vice - Presidência.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não obstante o julgamento do RESP nº 1.369.165/SP, realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática do artigo 543-C, do CPC/73, no qual restou consolidado o entendimento de que a citação válida é o marco temporal a ser considerado para a determinação do termo inicial de implantação de aposentadoria por invalidez reconhecida pelo Poder Judiciário, no caso em que esteja ausente o requerimento administrativo; no presente caso, a ementa lavrada em sede de juízo de retratação asseverou:

Restou consignado no aresto recorrido a ausência de comprovação da incapacidade laborativa, quer seja na data da apresentação do requerimento administrativo (30/O 1/2006 - fl. 13), quer seja na data da citação (07/06/2006 - fl. 57 - verso), sendo certo que a concessão do beneplácito em tais datas ensejaria o enriquecimento sem causa da parte autora, situação que não destoaria do entendimento sufragado pelo C. STJ, no âmbito do RESP nº 1.369.165/SP, mas vai além da tese firmada no referido julgado.

Não sendo a hipótese de aplicação do paradigma acima mencionado, verifica-se que a pretensão da parte recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: “*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*”

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000363-41.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: JESSICA GOUVEADA LUZ DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO - SP164185

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALZIRO DA LUZ DE LIMA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADEMAR PINHEIRO SANCHES

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0054934-75.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SAVINO DEL BENE DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A, ADELSON DE ALMEIDA FILHO - SP308108-A,

ELIANA ALO DA SILVEIRA - SP105933-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por SAVINO DEL BENE DO BRASIL LTDA, com fundamento no art. 105, inciso III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O recorrente alega, em síntese, que o acórdão violou o disposto no art. 102, § 2º, do Decreto-Lei 37/1966, com redação dada pela Lei 12.350/2010, e também a existência de divergência jurisprudencial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN e no art. 102, § 2º, do DL 37/1966 (com a redação dada pela Lei 12.350/2010), não se aplica no caso de obrigações acessórias autônomas, de modo a ser devida a multa aplicada.

O entendimento manifestado no acórdão está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DÉBITOS FISCAIS. AÇÃO ANULATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURADA. MULTA MORATÓRIA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. BIS IN IDEM. PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211/STJ. AGRAVO INTERNO. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação anulatória de débitos tributários decorrentes de auto de infração constituído em processos administrativos fiscais. Na sentença, julgaram-se improcedentes os pedidos. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, negou-se provimento ao recurso especial da autora.

II - No que se refere à apontada ofensa aos arts. 138 do CTN e 102, § 2º, do Decreto-Lei n. 37/1966, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que a denúncia espontânea não tem o efeito de impedir a imposição da multa por descumprimento de obrigações acessórias autônomas. Nesse sentido: AgInt no REsp 1613696/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017; AgRg no REsp n. 884.939/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/2/2009.

III - O referido entendimento manteve-se íntegro mesmo após a alteração promovida pela Lei n. 12.350/2010. É o que se percebe dos seguintes julgados recentes: REsp 1817679/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019; AgInt no AREsp 1022862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017.

IV - Na alegada ofensa aos arts. 112 do CTN e 107, IV, e, do Decreto-Lei n. 37/1966, verifica-se que, para a apreciação da irrisignação recursal no que tange à proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da multa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ. A propósito: AgRg no AREsp 103.668/GO, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 5/6/2012, DJe 9/8/2012).

V - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que, quanto à matéria relativa à imposição de diversas penalidades sobre um único fato (alegação de bis in idem), o Tribunal a quo, em nenhum momento, abordou a questão, mesmo após a oposição de embargos de declaração apontando a suposta omissão.

Nesse contexto, incide, na hipótese, a Súmula n. 211/STJ, que assim dispõe: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do óbice sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados. Nesse sentido, destaco: AgInt no REsp n. 1.612.647/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 7/3/2017 e AgInt no AREsp n. 638.513/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 9/3/2017, DJe 15/3/2017.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1418993/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 10/02/2020) - (destaque nosso)

No mesmo sentido: REsp 1817679/RS, DJe 11/10/2019.

O recurso fica obstado tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial, conforme expresso na Súmula 83 daquela Corte Superior, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010966-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **Dedini S/A Indústrias de Base em Recuperação Judicial** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRECLUSÃO PRO JUDICATO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - LITISPENDÊNCIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA - OCORRÊNCIA.

1- A preliminar de preclusão não tem pertinência. A litispendência é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2- É possível a identificação de litispendência entre ação anulatória e embargos à execução fiscal. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3- No caso concreto, há identidade de partes, pedido e causa de pedir. A hipótese é de litispendência, nos termos do artigo 337, inciso VI, do Código de Processo Civil.

4- Agravo de instrumento provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente sustenta violação ao art. 337, VI, §1º, 2º e 3º do Código de Processo Civil e alega, em síntese, que conquanto haja identidade de partes entre as duas ações, o pedido e a causa de pedir são distintos.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula n.º 7 do STJ.

Nesse sentido, trazem-se à colação os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ. TRÍPLICE IDENTIDADE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

(...)

4. A conformidade do acórdão recorrido com a jurisprudência desta Corte Superior, que admite a ocorrência de litispendência entre ação anulatória e embargos à execução fiscal, atrai o óbice de conhecimento estampado na Súmula 83 do STJ, sendo certo que a revisão do juízo referente à existência da triplíce identidade entre essas demandas pressupõe reexame de matéria fática, inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido, com aplicação de multa. (grifo nosso)

(AgInt no AREsp 1060069/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. OFENSA À SÚMULA. CONCEITO DE TRATADO OU LEI FEDERAL. NÃO ENQUADRAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 518/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. **LITISPENDÊNCIA. REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.** INCIDÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos. Incidência da Súmula n. 518 do Superior Tribunal de Justiça..

III - É entendimento pacífico desta Corte que o recurso especial possui fundamentação vinculada, não se constituindo em instrumento processual destinado a examinar possível ofensa à norma Constitucional.

IV - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou a presença dos elementos caracterizadores da litispendência, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

V - É entendimento pacífico dessa Corte que a parte deve proceder ao cotejo analítico entre os arestos confrontados e transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio jurisprudencial, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas.

VI - A Agravante não apresenta argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VII - Agravo Interno improvido. (grifos nossos)

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.662.414, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, Primeira Turma, DJe 19/06/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC E PRESCRIÇÃO. RAZÕES DE RECURSO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA E DELA SÃO PARCIALMENTE DISSOCIADAS. SÚMULA 182/STJ. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS, CONCLUIU PELA LITISPENDÊNCIA ENTRE A AÇÃO ANULATÓRIA E OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, IMPROVIDO.

(...)

II. No caso concreto, o Tribunal de origem, diante do acervo fático-probatório dos autos, reconheceu a triplice identidade entre a Ação Anulatória e os Embargos à Execução. Nesse contexto, os argumentos utilizados pela parte recorrente, relativos à distinção entre os pedidos formulados nas demandas, somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, REsp 1.235.476/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/03/2011; AgRg no AREsp 477.206/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2014.

III. Agravo Regimental parcialmente conhecido, e, nessa parte, improvido.

(AgRg no REsp 1386263/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/12/2015)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002893-32.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO FERREIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: NELSON LUIZ DA SILVA - SP293869-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

APELADO: SEBASTIAO FERREIRA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: NELSON LUIZ DA SILVA - SP293869-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROSA DE MORAIS FERREIRA MILAGRE

D E C I S Ã O

RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

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

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

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

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

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

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, in verbis:

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

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

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

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

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000438-47.2017.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA JOTACE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP169288-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001336-75.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELUADIR FERREIRA DO CARMO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ERNANDES NOVAES PEREIRA - MS14661-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154135-69.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP194786-N, CLAUDEMIRO CANDIDO DE OLIVEIRA NETO - SP236750-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006812-36.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA MARIA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE - SP141372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013085-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FROELICH ZANGEROLAMI - SP246414-A, KATIA LOCOSELLI GUTIERRES - SP207122-A,

EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de substituição da carta de fiança por seguro garantia formulado em sede de tutela de urgência por Companhia Ultragaz S.A.

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações: a) existência de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “não somente tratam-se de modalidades de garantia equivalentes, a teor do art. 9º, inc. II da Lei 6.380/80, como também que a substituição de uma pela outra prescinde de anuência por parte da União, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos exigidos pela própria Portaria PGFN N° 164/2014”; b) “se o acórdão recorrido entende que a simples vigência da apólice por tempo determinado impossibilitaria a sua equiparação à carta de fiança, a divergência jurisprudencial é evidente, na medida em que o paradigma mantém a equiparação entre as modalidades de garantia, desde que cumpridos os requisitos da Portaria PGFN nº 164/2014, dentre eles o requisito temporal estabelecido pela alínea “a” do inciso IV de seu artigo 3º”; c) a apólice apresentada preenche todos os requisitos exigidos pela portaria em apreço; d) “é ilegítima a recusa de apólice em face de período de vigência determinado, se tal período se mostrar superior ao mínimo de dois anos estabelecido pela alínea “a”, VI, do artigo 3º da Portaria PGFN 164/2014”; e) “tomou-se ainda mais insustentável, em meio às consequências da grave crise que assola o país – cujos impactos econômicos já vêm se mostrando evidentes em todo o mundo – arcar com os altos custos da manutenção de duas modalidades de garantia, legalmente equiparadas”.

Intimada, a União sustentou que: a) a União e o Judiciário não obrigam o contribuinte a manter as duas garantias; b) “a dívida em apreço já se encontra garantida por carta de fiança de instituição financeira sólida no mercado cuja validade é por prazo indeterminado, a sua substituição por seguro garantia, cuja emissora é seguradora e cujo prazo de vencimento é determinado, seria menos benéfica à União”; c) “é necessária a anuência expressa da União (Fazenda Nacional), salvo dinheiro, para que haja a pretendida substituição de carta de fiança já aceita em garantia à execução fiscal”; d) “perfeitamente justificável a recusa da União, da substituição da carta de fiança já aceita por seguro garantia, com base no inciso I do art. 15 da LEF e no posicionamento manso e pacífico do E. STJ”.

É o relatório.

Decido.

Tratamos autos originários de execução fiscal, em trâmite perante a 5ª Vara das Execuções Fiscais Federais da Seção Judiciária de São Paulo.

No intuito de garantir o pagamento da dívida, a executada apresentou a Carta de Fiança Bancária BCGB-GBNF 0008/12. Pretende, no presente agravo de instrumento, sua substituição por seguro garantia.

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido do não cabimento da substituição da carta de fiança por seguro garantia por prazo determinado. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DE GARANTIA. SEGURO FIANÇA COM PRAZO DETERMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

I - Não se conhece do recurso especial com alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973. Incidência do enunciado n. 284 da Súmula do STF.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, segundo o qual é impossível a substituição da carta-fiança por seguro-garantia com prazo de validade determinado. Incidência do enunciado n. 83 da Súmula do STJ.

III - A simples transcrição de ementas de acórdãos é inservível para a finalidade de comprovação da divergência jurisprudencial. Para esse fim, deve o insurgente demonstrar, mediante o devido cotejo analítico, a existência de similitude fática entre os julgados confrontados, bem como a aplicação de solução jurídica distinta nos casos supostamente assemelhados.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1044185/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017) - (destaque nosso)

Nesse contexto, a substituição da carta de fiança por seguro garantia somente é cabível se a Fazenda Pública manifestar sua concordância. Sobre o tema, merece destaque o seguinte precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO/SUBSTITUIÇÃO DE BENS. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA JUSTIFICADA NA ORDEM DE PREFERÊNCIA DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980 E NA BAIXA LIQUIDEZ. POSSIBILIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. IMPOSSIBILIDADE NESTA VIA EXCEPCIONAL. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, de relatoria do eminente Ministro CASTRO MEIRA (DJe 31.8.2009), e do REsp. 1.337.790/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, (DJe 7.1.2013), ambos julgados como representativos de controvérsia, entendeu que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem legal prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/1980. Desta forma, **não obstante o bem ofertado seja penhorável, o exequente pode recusar a sua nomeação quando fundada na inobservância da ordem legal ou em motivos idôneos, tal como a baixa liquidez do bem ou sua difícil alienação, sem que isso implique em ofensa ao art. 620 do CPC.**

2. Na espécie, o Tribunal de origem consignou expressamente que a recusa do bem nomeado à penhora pela Fazenda Pública foi justificada, considerando que a carta de fiança é garantia melhor, mais vantajosa, que oferece maior resguardo ao valor segurado quando comparada com a apólice de seguro (...) pelo que verificada a maior liquidez da carta de fiança (fls. 202).

3. Infirmar tais conclusões, para considerar violado o princípio da menor onerosidade, demandaria o reexame de matéria de fato, vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1546970/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020) - (destaque nosso)

A União Federal não aceitou a substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. Em sua manifestação, destacou que “a dívida em apreço já se encontra garantida por carta de fiança de instituição financeira sólida no mercado cuja validade é por prazo indeterminado, a sua substituição por seguro garantia, cuja emissora é seguradora e cujo prazo de vencimento é determinado, seria menos benéfica à União”. Salientou, a propósito, que “é necessária a anuência expressa da União (Fazenda Nacional), salvo dinheiro, para que haja a pretendida substituição de carta de fiança já aceita em garantia à execução fiscal”.

Além da anuência da Fazenda Pública, a substituição de garantia já efetivada pelo contribuinte por outra exigiria que esta fosse dotada de maior liquidez, o que não ocorre com o seguro garantia. Sem embargo de constituir o seguro garantia modalidade de garantia temporária, porquanto o contrato de seguro possui prazo de validade determinado.

A tese baseada na conjuntura excepcional decorrente da pandemia do Coronavírus não justifica, por si só, a concessão do provimento pleiteado, sobretudo diante da jurisprudência desfavorável à pretensão da recorrente, a indicar que não há probabilidade de provimento do recurso especial.

Assim, a pretensão da contribuinte não está amparada na jurisprudência, tampouco em normas excepcionais editadas para combater o momento de crise decorrente da pandemia do Coronavírus (COVID-19), razão pela qual não merece ser acolhida.

Com essas considerações, **indefiro** o pedido formulado por Companhia Ultrazgaz S.A.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000014-19.2011.4.03.6130
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ARCOS DOURADOS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de substituição de depósitos judiciais por seguro garantia, formulado por Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda..

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações: a) “Ante a escalada sem precedentes da disseminação do Novo Coronavírus no Brasil, em 20/03/2020 foi publicado decreto de Estado de Calamidade Pública em âmbito federal com efeitos até 31/12/2020”; b) “A Requerente, que atua no ramo alimentício, fornecendo alimentação a consumidores em geral, prestando serviços relacionados a restaurantes e estabelecimentos afins, dentre diversas outras atividades teve que fechar repentinamente mais de 400 estabelecimentos filiais e adaptar o funcionamento das demais filiais”; c) “a substituição de depósito judicial por seguro garantia é medida que se tornou urgente nesse cenário, pois de um lado permite que a Requerente possa fortalecer seu caixa nesse momento tão adverso, de outro não causa prejuízo à União que continuará com seus direitos resguardados”; d) “O Conselho Nacional de Justiça (“CNJ”) assentou a possibilidade e legitimidade do pleito de substituição dos depósitos judiciais por seguro garantia”; e) “a Requerente pretende substituir os depósitos em dinheiro por apólice de seguro garantia, a ser emitida nos exatos termos da Portaria PGFN nº 164/2014”; f) ante o teor do art. 835, § 2º, do CPC, “não há dúvidas que se trata de modalidades de garantia colocadas no mesmo patamar pelo legislador, haja vista que todas possuem a mesma liquidez”.

Requer a manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, agora com fundamento no art. 151, IV e V, do CTN.

Intimada, a União sustentou que: “o pleito do contribuinte não encontra amparo em nenhuma fonte normativa do Direito (lei, jurisprudência e doutrina), inclusive aquelas criadas para amparar o estado de emergência causado pela pandemia do COVID-19”; “contradiz ato jurídico perfeito praticado livre e espontaneamente pelo contribuinte”; “contraria frontalmente a Lei n. 9.703/98 que somente autoriza a devolução de depósitos judiciais após o trânsito em julgado da decisão favorável ao depositante”; “viola o art. 151 do Código Tributário Nacional, que elenca hipóteses taxativas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, em última análise, o art. 146, inc. III, “b”, da Constituição Federal, que reserva à lei complementar o estabelecimento de tais hipóteses”; “a pretensão do contribuinte, se deferida, em caráter liminar, resulta em *periculum in mora inverso*”, na medida em que “o impacto sobre as contas públicas é irreversível”; “a medida, se autorizada pelo Poder Judiciário o transforma em agente político atuante na construção de políticas públicas, situação que nossos arranjos constitucionais e institucionais vedam objetivamente.”; “a condição para o aceite da carta fiança, por parte da PGFN, é, além da inscrição prévia do débito em dívida ativa, o encaminhamento do pedido e dos documentos antes de que se tenha o depósito, e de igual modo antes de determinação judicial para que se proceda à penhora de dinheiro”; “uma vez feito o depósito, sua liberação, como definido recorrentemente pelo STJ, demanda o trânsito em julgado da decisão.”

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos originários de mandado de segurança impetrado pela requerente com o objetivo de que seja reconhecido “o direito líquido e certo da Impetrante de proceder à compensação integral do lucro auferido por ARRAS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA no ano base 2010 com o prejuízo fiscal e a base negativa da CSLL acumulados pela incorporada até 2009, afastando-se a limitação prevista pelos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95”.

No intuito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito, a impetrante efetuou depósito judicial nos termos do art. 151, II, CTN. Pretende, nesta oportunidade, a substituição por seguro garantia.

De acordo com a Súmula 112 do STJ, “o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro”.

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido do não cabimento da substituição de depósito judicial efetuado para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por seguro garantia. Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR SEGURO GARANTIA. DESCABIMENTO. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA.

1. Cuida-se de pedido de tutela de urgência formulado pela ora agravante objetivando apresentar seguro garantia no valor integral do crédito discutido em recurso especial, ainda sem juízo de admissibilidade no Tribunal de origem, em substituição ao depósito realizado.

2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial não se enquadra como uma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes.

3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do artigo 151, II, do CTN fica condicionada ao trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado. Precedentes.

4. Não demonstrada a plausibilidade do direito, obstado fica o trânsito da pretensão autoral.

5. Agravo interno não provido”.

(AgInt no TP 176/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 20/11/2019)

TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. SEGURO-GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO PARA ESSE EFEITO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 112/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Anulação de Débito Fiscal em que o Tribunal regional entendeu que o seguro-garantia não tem finalidade de suspender a exigibilidade do débito fiscal e que só o depósito em dinheiro do montante integral do débito possui esta função.

2. É patente que a compreensão esposada pelo Tribunal local está de acordo com a pacífica orientação do STJ, que entende ser inviável a equiparação do seguro-garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e pelo montante integral para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sob pena de afronta ao art. 151 do CTN.

3. A configuração da “probabilidade do provimento do recurso” encontra óbice no entendimento, já fartamente exposto, de que apenas o depósito judicial realizado em dinheiro e pelo montante integral é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme sedimentado no enunciado da Súmula 112/STJ: “O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro”.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1759792/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 21/11/2018)

Esse entendimento tem supedâneo na tese repetitiva 378, que apreciou hipótese semelhante (fiança bancária): “A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte”.

Nesse contexto, a substituição do depósito judicial por seguro garantia somente é cabível se a Fazenda Pública manifestar sua concordância. Sobre o tema, merece destaque o seguinte precedente do STJ:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES - PROCEDÊNCIA - TRÂNSITO EM JULGADO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRELIMINARES SUSCITADAS EM CONTRA-RAZÕES - PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS TIDOS POR VIOLADOS - OCORRÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO-DEMONSTRAÇÃO - CONHECIMENTO DO RECURSO EM RELAÇÃO À ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - MÉRITO - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA EM DINHEIRO POR CARTA DE FIANÇA - POSSIBILIDADE, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS - PRECEDENTES DO STJ - NÃO-OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO NESTA PARTE.(...) III - A despeito da nova redação do art. 656, § 2º, do Código de Processo Civil, a substituição da garantia em dinheiro por outro bem ou carta de fiança somente deve ser admitida em hipóteses excepcionais e desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor; IV - Recurso especial parcialmente conhecido e provido nesta parte. (REsp 1090864 / RS RECURSO ESPECIAL 2008/0210565-4; Rel. Min. MASSAMI UYEDA; DJe 01/07/2011) (destaque nosso)

A União Federal não aceitou a substituição do depósito judicial pelo seguro garantia. Em sua manifestação, destacou que “Se todos os contribuintes pleitearem a substituição dos depósitos judiciais, o que se verá é um completo desfalque nas contas públicas do Governo Federal, com consequências imediatas na atenuação do déficit primário”, na medida em que os recursos depositados são imediatamente repassados à Conta Única do Tesouro Nacional. Salientou também que “A pretensão não tem fundamento nos atos excepcionais editados no âmbito do Ministério da Economia para minimizar as consequências sociais e econômicas provocadas pela pandemia de coronavírus”, bem como que “contraria frontalmente a Lei n. 9.703/98 que somente autoriza a devolução de depósitos judiciais após o trânsito em julgado da decisão favorável ao depositante”.

Além da anuência da Fazenda Pública, para a substituição do depósito judicial já efetivado pelo contribuinte por outra garantia exigiria que esta fosse dotada de maior liquidez, o que não ocorre como o seguro garantia. Sem embargo de constituir o seguro garantia modalidade de garantia temporária, porquanto o contrato de seguro possui prazo de validade determinado.

Outrossim, o pedido de levantamento dos valores depositados não observa o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável, nestes termos:

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2o Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3o Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

§ 4o Os valores devolvidos pela Caixa Econômica Federal serão debitados à Conta Única do Tesouro Nacional, em subconta de restituição.

§ 5o A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos". - (destaque nosso)

No caso em exame, a ação mandamental ajuizada ainda não transitou em julgado, pendentes os recursos excepcionais interpostos pela União.

A tese baseada na necessidade de levantamento dos depósitos judiciais em virtude da conjuntura excepcional decorrente da pandemia do Coronavírus tem sido utilizada para fundamentar pedidos de tutela provisória em recursos excepcionais.

A recente deliberação do Plenário do Conselho Nacional de Justiça – CNJ no âmbito do Procedimento de Controle Administrativo n.º 000982009.2019.2.00.0000 requerido pelo Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal em face do Conselho Superior da Justiça do Trabalho não se mostra hábil a justificar o acolhimento da pretensão da requerente, visto que proferida em atenção às peculiaridades daquele caso - se prestou a analisar a legalidade dos artigos 7º e 8º do Ato Conjunto TST/CSJT/CGJT nº 1/201910, que dispõem sobre o **uso do seguro garantia judicial e da fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para a garantia da execução trabalhista.**

Não guarda, assim, identidade nem semelhança com a hipótese vertente, afigurando-se inaplicável à demanda em que se discute substituição de depósito judicial para fins suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Além disso, enseja aplicação de dispositivo atinente às execuções trabalhistas, que possui disciplina própria.

Em decisão proferida em 26.03.20, o Ministro Mauro Campbell Marques, ao indeferir pedido de liberação da totalidade dos depósitos judiciais fundado na crise econômica causada pela COVID-19 por falta de probabilidade de êxito do recurso especial da requerente, registrou que **“o pedido de liberação dos valores depositados contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável”**. (STJ, PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA 2.649-PR (2020/0074895-4), decisão publicada em 30.03.2020)

No mesmo sentido, recentes decisões proferidas em situações análogas à presente oriundas do TRF4:

“[...] além de o levantamento dos depósitos judiciais se dar de acordo com o resultado do processo, a ser verificado após o trânsito em julgado (TRF4, Súmula 81), a suspensão da exigibilidade do crédito por força de depósito judicial é medida atingida apenas com o depósito em dinheiro (art. 110 do Código Tributário Nacional e Súmula 112 do STJ), com o qual não se equipara o seguro garantia (STJ, REsp nº 1.796.295/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 22-04-2019). Enfim, a liminar concedida pelo Conselho Nacional de Justiça no Procedimento de Controle Administrativo nº 0009820-09.2019.2.00.0000 se limitou a reconhecer o direito de substituir por seguro garantia ou fiança bancária o depósito recursal e para garantia da execução trabalhista, mas não o depósito judicial para efeito de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Ante o exposto, indefiro o requerimento formulado na petição do evento 7”.

(TRF4, AC 5005714-77.2019.4.04.7003, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 14/04/2020) (destaque nosso)

“[...] Embora a grande probabilidade da manutenção da sentença de origem, à vista do julgamento do Tema 69 do STF, não há que se cogitar da liberação dos valores referentes depositados em Juízo, à vista a ausência do trânsito em julgado. A L 9.703/1998, ao regulamentar os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, dispôs no inc. II do § 3º do art. 1º que após o encerramento do processo o valor do depósito será transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Pública. [...] Ademais, a pretensão objetiva da requerente contraria frontalmente a súmula 18 desta Corte: o depósito judicial destinado a suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderá ser levantado, ou convertido em renda, após o trânsito em julgado da sentença. Neste caso, o processo proposto pela ora requerente pende de julgamento de recurso, sem trânsito em julgado. Não prospera a pretensão de levantamento de valores depositados na ação no Juízo de origem em virtude dos efeitos econômicos gerados pela pandemia do novo coronavírus seja por contrariar súmula desta Corte, seja por não ser possível antever os benefícios que poderão ser oferecidos às empresas nacionais para minimização das suas perdas. Não é inequívoca, portanto, a prova do direito alegado, não lhe outorgando verossimilhança. Dispositivo. Pelo exposto, indefiro o pedido de liberação de valores.” (TRF4, AC 5009291-34.2017.4.04.7003, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE GONÇALVES LIPPEL, juntado aos autos em 01/04/2020) (destaque nosso)

Assim, a pretensão da contribuinte não está amparada em lei, tampouco em normas excepcionais editadas para combater o momento de crise decorrente da pandemia do Coronavírus (COVID-19), razão pela qual não merece ser acolhida.

Com essas considerações, **indefiro** o pedido formulado por Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda..

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011110-32.2012.4.03.6183
APELANTE: ANTONIO GOMES JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BRANDAO WEY - SP172202
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031670-22.2014.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS SOTELO CALVO - SP163382-N
APELADO: BENEDITO APARECIDO ZANIBONI
Advogado do(a) APELADO: ERIC FABIANO PRAXEDES CORREA - SP264461-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011370-11.2010.4.03.6109
APELANTE: SEVERINO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005000-06.2013.4.03.6143
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: GLAUCIA BARBOSA GUIDO
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MORGANA GOMES DA COSTA - SP256233
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: NICIA BARBOSA GUIDO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANGELA MORGANA GOMES DA COSTA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015933-08.2016.4.03.9999
APELANTE: GILDETE MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N
APELADO: GILDETE MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003488-86.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N
AGRAVADO: MARILENE SANTOS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003608-57.2018.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MISAEL GOMES MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: NORMA DOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP205321-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A

CERTIDÃO

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

São Paulo, 9 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001838-08.2018.4.03.6121
APELANTE: DANIEL DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA VASCONCELLOS - SP323738, JOSE EDSON DE MORAES RODRIGUES JUNIOR - SP323558-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003225-97.2018.4.03.6108
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL AGUIAR BOTUCATU LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO OTAVIO ACCETE BELINTANI - PR27739-A, PATRICIA MARTINS VALENTE - SP261763-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5186418-48.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUZI MARA ANASTACIO RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA GONCALEZ MENDES - SP126598-N, MARIA CLARA AGUIAR NOVAES DE PAULA - SP318011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041716-07.2013.4.03.9999
APELANTE: MARIO DORVAL PAULO
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO NASTRI NETO - SP230186-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001706-46.2011.4.03.6003
APELANTE: LELIO CANDIDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLY STAUT - MS13557-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000716-29.2014.4.03.6107
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FROTA DE ALMEIDA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: ELIANE MENDONCA CRIVELINI - SP74701-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005896-48.2018.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO DA SILVA FRANCA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004276-08.2015.4.03.6183
APELANTE: MARIA ESTELA CANALE DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019486-29.2017.4.03.9999
APELANTE: JOSE VICENTE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO MARTINS - SP220805-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021682-07.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: STILGRAF ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA
Advogados do(a) APELADO: SILVIA MARIA PORTO - SP167325-A, CARLA CAMPOS MOREIRA SANSON - SP144965-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000506-05.2015.4.03.9999
APELANTE: SERGIO DA SILVA SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N
APELADO: SERGIO DA SILVA SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013496-96.2013.4.03.9999
APELANTE: OTONIEL DE MOURA MATOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011486-06.2018.4.03.9999
APELANTE: TOMAS DAQUINO FRATTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A
APELADO: TOMAS DAQUINO FRATTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006586-66.2011.4.03.6105
APELANTE: BENEDITO SILVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ESTER CIRINO DE FREITAS - SP276779-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002059-55.2016.4.03.6183
APELANTE: JOSE LEONARDO GONCALVES DE FRANCA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARDOSO - SP355872-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607541-37.2019.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO CELSO VALENCIO
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N, FLAVIO LEONCIO SPIRONELLO - SP367659-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000509-49.2018.4.03.6124
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NICOLAU DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021123-80.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: MARIA ISABEL VICENTE NAKAMURA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000238-09.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA FELISMINA SOUSA DIAS
Advogado do(a) APELADO: MARINA PASSOS DE CARVALHO PEREIRA FIORITO - SP221702-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009595-23.2013.4.03.9999

APELANTE: CLAUDINE LUIZ NANTES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: CLAUDINE LUIZ NANTES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N

Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067721-05.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO WEIWALD GABRIEL

Advogado do(a) APELADO: JOSE HORACIO DE ANDRADE - SP239564-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010397-05.2009.4.03.6105
APELANTE: ALVARO JOSE LORENCINI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA FERREIRA SERRA - SP130773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042342-84.2017.4.03.9999
APELANTE: WILSON DE SOUZA TEODORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N
APELADO: WILSON DE SOUZA TEODORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000105-72.2012.4.03.6131
APELANTE: ADEILDE PEREIRA DA SILVA PROENÇA
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036815-88.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELE MARIETE BUZANELLO MUSARDO - SP257897-N
APELADO: JOSE APARECIDO PADILHA
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028935-84.2012.4.03.9999
APELANTE: MARIO FANELLI
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009685-04.2011.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ FLORENCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ FLORENCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438
Advogado do(a) APELADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001545-92.2015.4.03.6133
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N
APELADO: MARCO AURELIO CIDADE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015055-95.2010.4.03.6183
APELANTE: MARIA PAULA BORGES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FERDINANDO GALLIANI NETO - SP310809
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025485-26.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA DARC DA SILVA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS MIGLIORI JUNIOR - SP295808-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008985-86.2015.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FELENITO MARQUES DE OLIVEIRA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003965-17.2015.4.03.6183
APELANTE: HENRIQUE DE FARIA ABREU DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392858-76.2019.4.03.9999
APELANTE: GILBERTO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N, GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002946-15.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCILA PARE DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072612-69.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: JOSE ZITO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 29 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000425-64.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TOYSTER BRINQUEDOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TOYSTER BRINQUEDOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Id 106422573: Trata-se de pedido de devolução do prazo para apresentação de resposta ao recurso extraordinário interposto pela União.

O pedido fundamenta-se nas seguintes alegações: a) “a ora Requerente desconhece a petição/manifestação do ID 81753473. Embora conste o nome do patrono Carlos Navarro (“certificado digital), a mesma deve ter sido acostada por equívoco/engano”; b) “conforme reconhecido por esse E. Tribunal no próprio r. despacho proferido (ID 102600283), a Requerente e seus patronos ainda não estavam devidamente habilitados no sistema eletrônico PJE neste autos”.

Decido.

Há manifestação expressa no Id 81753473, subscrita pelo patrono Carlos Eduardo (que também subscreve o presente pedido), o qual já se encontrava constituído nos autos (substabelecimento no Id 1360652). Na ocasião, o causídico pleiteou que “seja negado seguimento ao Recurso Extraordinário interposto, tendo em vista a pacificação do tema em discussão, nos autos do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, pelo C. STF”.

Portanto, não há que se falar em devolução do prazo para apresentação de contrarrazões ao recurso excepcional, pois o ato processual em apreço já foi realizado com a manifestação juntada no Id 81753473.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido.

Intimem-se.

Após, conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso extraordinário apresentado pela União.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006119-14.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: COMERCIALAUTOMOTIVA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL LACASA MAYA - SP163223-A, JULIO MARIA DE OLIVEIRA - SP120807-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Id 123360288: Defiro o pedido de guarda pessoal dos autos físicos, com fundamento no art. 10, parte final, da Resolução PRES 278, de 26 de junho de 2019.

Estabeleço o prazo de 10 (dez) dias para retirada em Secretaria, a serem contados a partir de 18 de maio de 2020, em razão da previsão de término da suspensão dos prazos dos processos físicos (art. 2º da Portaria Conjunta PRES/CORE 5, de 22 de abril de 2020).

À Subsecretaria: Anote-se, para as providências pertinentes.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002291-79.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JUNDIAI COMERCIO DE BOLSAS LTDA - EPP, JUNDIAI COMERCIO DE BOLSAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida para apresentar contrarrazões aos agravos interpostos, nos termos dos arts. 1.021, § 2º e 1.042, § 3º, do CPC.

Após, retornemos autos conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006248-20.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE FRANCELINO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido do cabimento de arbitramento de honorários advocatícios recursais nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA E HONORÁRIOS RECURSAIS. § 11 DO ART. 85 DO CPC/2015. APLICAÇÃO.

1. Cuidaram os autos, na origem, de pedido de aposentadoria. A sentença julgou procedente a Ação para reconhecer como especiais os períodos que especificou, e concedeu o benefício. O acórdão negou provimento à Apelação; de ofício adequou os critérios de correção monetária aos moldes do Tema 810 do STF e majorou para 15% os honorários anteriormente fixados, englobando assim os honorários recursais.

2. Preliminarmente, constata-se que não se configura a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. O art. 85 reza que "A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor" e acrescenta em seu parágrafo primeiro que "São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente". A redação do § 11 do art. 85 do CPC/2015, determina que "o tribunal, ao julgar o recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

4. Recurso Especial não conhecido, e condenada a parte recorrente ao pagamento de honorários advocatícios correspondentes a 10% (dez por cento) sobre a verba sucumbencial já fixada na origem.

(REsp 1786824/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 29/05/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. ART. 932, V, "a", DO CPC/2015. POSSIBILIDADE. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 85, § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. O julgamento monocrático de procedência do recurso especial com base na jurisprudência dominante do STJ é possível em virtude dos arts. 932, V, "a", do CPC/2015 e 255 do RISTJ combinados com a Súmula nº 568/STJ.

3. Rever a conclusão do aresto impugnado acerca da ausência de prova da realização do negócio jurídico encontra óbice, no caso concreto, na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1189021/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018)

Verifica-se que o acórdão aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

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

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001354-70.2011.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: CARNEVALI & AZEVEDO LTDA - ME, AES TIETE S/A, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA ZANETI JUSTO - SP204943-N

Advogado do(a) APELADO: BRUNO HENRIQUE GONCALVES - SP131351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **AES TIETÊ ENERGIA S.A.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede de ação civil pública.

Defende a parte insurgente que o aresto recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta.

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Averiguar as razões aventadas pelas quais a Turma Julgadora entendeu, a partir da prova amealhada e complexidade do feito, referente a metragem considerada, de quem teria competência e de que não houve equívocos na delimitação de área de preservação permanente, implica nítido revolvimento de matéria fático-probatória, o que é rechaçado pela Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, confira-se, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DO MEIO AMBIENTE. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO IMPUGNAM, ESPECIFICAMENTE, A DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. ONUS PROBANDI. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA, NO MÉRITO, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. QUESTÕES AMBIENTAIS. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS E DO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA FIRMADO ENTRE AS PARTES. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. ENCARGO EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS PERICIAIS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. MATÉRIA SOLUCIONADA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, EM FACE DOS ELEMENTOS DE PROVA DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.[...]

IV. O Tribunal de origem decidiu a controvérsia acerca da inversão do ônus da prova sob o enfoque eminentemente constitucional, o que torna inviável a análise da questão, no mérito, em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 584.240/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/12/2014; AgRg no REsp 1.473.025/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/12/2014).

V. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que "o princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório (AgRg no AREsp 183.202/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015)" (STJ, AgInt no AREsp 779.250/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016). Assim, estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, merece ser mantida a decisão ora agravada, em face do disposto no enunciado da Súmula 568 do STJ.

VI. O Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório dos autos, concluiu que se trata de "verificação de cumprimento das obrigações assumidas pela empresa agravante, no trato das questões ambientais, em decorrência da atividade econômica que explora, decorrendo, logicamente, ônus em demonstrar que o fornecimento de seus serviços à coletividade encontra-se conforme as obrigações constantes do referido TAC e demais disposições ambientais". Nesse contexto, considerando a fundamentação adotada na origem, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa e do termo de ajustamento de conduta firmado entre as partes, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, pelas Súmulas 5 e 7 desta Corte. Precedentes do STJ.

VII. O entendimento firmado pelo Tribunal a quo - no sentido de que, "adotando-se os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não seria justo onerar o Município de Bataguassu, diante do fato incontestado de que é a CESP a causadora dos danos ambientais e, sendo a perícia necessária para aferir a sua extensão e as medidas mitigadoras mais convenientes e oportunas, obrigando-o a pagar as despesas com esta prova" -, não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Precedentes do STJ.

VIII. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp 1151766/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DIREITO AMBIENTAL. LEI FEDERAL. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA N. 284/STF. DANO AMBIENTAL. CUMULAÇÃO DE OBRIGAÇÕES. POSSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE. VERIFICAÇÃO CASO A CASO. SÚMULA N. 7/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - Nos casos em que a arguição de ofensa ao dispositivo de lei federal é genérica, sem demonstração efetiva da contrariedade, aplica-se ao recurso especial, por analogia, a incidência da orientação contida na Súmula 284, do Colendo Supremo Tribunal Federal.

III - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo o qual é possível a cumulação de obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar nos casos de lesão ao meio ambiente, contudo, a necessidade do cumprimento de obrigação de pagar quantia deve ser aferida em cada situação analisada.

IV - Acolher a pretensão recursal implicaria em análise do contexto fático, inviável em sede de recurso especial, incidindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

V - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1538727/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

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

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

Sobre a violação do art. 62, do Código Florestal, observa-se que esta Corte Regional não lhe negou vigência, apenas exaltou o princípio do *tempus regit actum*, em sintonia com a Súmula nº 83, do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APLICAÇÃO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL A FATOS PRETÉRITOS. JULGAMENTO DE AÇÕES DIRETAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESINFLUÊNCIA.

1. Os embargos de declaração representam recurso de fundamentação vinculada ao saneamento de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não se prestando, contudo, ao mero reexame da causa, como pretende a parte embargante.

2. O aresto ora embargado posicionou-se de forma clara, adequada e suficiente acerca da matéria, consignando que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que, em matéria ambiental, deve prevalecer o princípio tempus regit actum, de forma a não se admitir a aplicação das disposições do novo Código Florestal a fatos pretéritos, sob pena de retrocesso ambiental.

3. Desinfluyente ao caso concreto o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ADI's 4.901, 4.902, 4.903 e 4.937 e da ADC 42, pois a vedação de retrocesso ambiental aqui invocada diz respeito à aplicação do novo Código Florestal a demandas iniciadas sob a égide da legislação anterior, e não à competência do Poder Legislativo para tratar dessa matéria. Ademais, o acórdão embargado sequer fez juízo sobre a constitucionalidade do art. 15 da Lei 12.651/2012.

4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgInt no REsp 1597589/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 27/06/2018)

Suposta violação aos dispositivos da LINDB e Resolução do CONAMA são rechaçados pela na via recursal eleita, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. RESOLUÇÃO DO CONAMA. ATO NORMATIVO NÃO ENQUADRADO COMO LEI FEDERAL. SÚMULAS 280 DO STF E 126 DO STJ. APLICAÇÃO.

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

2. Inexiste violação do art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que de forma contrária aos interesses da parte, como constatado na hipótese.

3. Inviável analisar eventual contrariedade a resoluções, pois tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que cuida o art. 105, III, "a", da Constituição Federal de 1988. 4. Dirimida a controvérsia com arrimo em preceitos da Constituição Federal e da Lei Orgânica Municipal, sem que a parte tenha agitado recurso extraordinário, é inadmissível o apelo extremo, a teor do disposto nas Súmulas 126 do STJ e 280 do STF."

5. Agravo desprovido. (AgInt no REsp 1425116/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe 21/09/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Após divergência inaugurada pela Ministra Regina Helena, altero meu entendimento para afastar a violação do art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronunciou-se de forma clara e motivada sobre a questão posta nos autos. Dessa forma, com o provimento ao agravo regimental do Parquet, é mister analisar as demais alegações deduzidas por Vera Maria do Canto e Mello e Clecia Casa Grande e pela Associação de Moradores e Amigos do Jardim Botânico.

2. Agravo regimental do Ministério Público Federal provido.

ARTS. 1.228 E 1.299 DO CC VIGENTE E ART. 3º, IV, DA LEI N. 6.938/1981. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ RELATIVAMENTE AO CABIMENTO DO APELO NOBRE PELA ALÍNEAS "A" E/OU "C". ARTS. 2º, VIII, DA LEI N. 6.938/1981 E 13º DA LEI N. 7.347/1985. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211/STJ. PRETENSÃO DE REDUZIR O VALOR DA INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE REPARAÇÃO AMBIENTAL.

SÚMULA N. 7/STJ. ART. 118 DO CTN. SÚMULA 283 DO STF. LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO (LINDB). IMPOSSIBILIDADE DE SER ANALISADA NO RECURSO ESPECIAL. DIPLOMA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. ART. 944 DO CC VIGENTE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE ATENDIDOS À LUZ DAS CONCLUSÕES DA CORTE DE ORIGEM.

[...]

8. O STJ é uníssono, ao assentar não ser da sua competência analisar a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) em sede de recurso especial, em virtude desse diploma ostentar norma de cunho constitucional. Precedentes (...) (AgRg no AREsp 338.744/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 24/11/2016)

Aferir eventual desproporcionalidade no *quantum* das *astreints* esbarra no óbice do verbete sumular nº 07 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ACÓRDÃO QUE CONSIGNA ACERCA DA NECESSIDADE, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MULTA APLICADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 ao julgamento do Agravo Interno.

II - No caso, rever o entendimento do tribunal de origem, que consignou que a imposição de multa é medida necessária, e que valor fixado no acórdão é razoável e proporcional, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

[...]

IV - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido." (AgInt no REsp 1638356/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 09/06/2017)

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **AES TIETÊ ENERGIA S.A.**, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em sede de ação civil pública.

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

Decido.

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso ora interposto não merece admissão.

Da simples leitura do *decisum* atacado, observa-se que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário"

A perfilar esse entendimento, colho a ementas dos arestos do Pretório Excelso, verbis:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito Ambiental. Julgamento antecipado da lide. Princípios do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Ausência de repercussão geral. Licenciamento ambiental. Necessidade de EIA/RIMA. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, dos limites da coisa julgada ou da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 2. Esse entendimento foi reafirmado em sede de repercussão geral. Vide: i) ARE nº 748.371/MT, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 1º/8/13 - Tema 660 e ii) ARE nº 639.228/RJ, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJe de 31/8/11 - Tema 424. 3. Inviável, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos e a análise da legislação infraconstitucional. Incidência das Súmulas nºs 279, 280 e 636/STF. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de ação civil pública (art. 18 da Lei nº 7.347/85)." (ARE 1138657 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 24/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 16-10-2018 PUBLIC 17-10-2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 29.5.2017. LOTEAMENTO URBANO. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. IRREGULARIDADE. DETERMINAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. REEXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. 1. Por ser necessário o reexame de normas de estatura infraconstitucional para que se conclua pela existência das violações apontadas, eventual ofensa ao texto constitucional acaso verificada ocorreria, quando muito, por via reflexa ou oblíqua, o que inviabiliza o prosseguimento do apelo extremo. 2. A análise da questão apresentada depende da apreciação de fatos e provas. Incidência da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º. Inaplicável o artigo 85, § 11, CPC, por se tratar de recurso oriundo de ação civil pública. (ARE 1030517 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 18/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 29-05-2018 PUBLIC 30-05-2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO EM 17.7.2014. PROIBIÇÃO DE TRANSPORTE E RECEPÇÃO DE PNEUS INSERVÍVEIS NO ESTADO. RESOLUÇÃO 57/2008/SEMA CONSIDERADA ILEGAL E ARBITRÁRIA. REEXAME DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. SÚMULA 280/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 317, § 1º, do RISTF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 287/STF. 1. É deficiente a fundamentação do recurso cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada. Art. 317, § 1º, do RISTF. Incidência da Súmula 287/STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 634503 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 09/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 22-06-2017 PUBLIC 23-06-2017)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. DANO AO MEIO AMBIENTE. EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, II, XXXV, XXXVI, LIV E LV, DA LEI MAIOR. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. LEGALIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. A controvérsia, a teor do já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais. Compreensão diversa demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicada, bem como a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, procedimentos vedados em sede extraordinária. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior; nos termos da remansosa jurisprudência desta Suprema Corte. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 3. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental conhecido e não provido. (ARE 973733 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-265 DIVULG 13-12-2016 PUBLIC 14-12-2016)

A tese recursal está em dissonância com o hodierno entendimento pretoriano, sendo de rigor a negativa de trânsito, verbis:

"MEIO AMBIENTE - DIREITO À PRESERVAÇÃO DE SUA INTEGRIDADE (CF, ART. 225) - PRERROGATIVA QUALIFICADA POR SEU CARÁTER DE METAINDIVIDUALIDADE - DIREITO DE TERCEIRA GERAÇÃO (OU DE NOVÍSSIMA DIMENSÃO) QUE CONSAGRA O POSTULADO DA SOLIDARIEDADE - NECESSIDADE DE IMPEDIR QUE A TRANSGRESSÃO A ESSE DIREITO FAÇA IRROMPER, NO SEIO DA COLETIVIDADE, CONFLITOS INTERGERACIONAIS - ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS (CF, ART. 225, § 1º, III) - ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DO REGIME JURÍDICO A ELAS PERTINENTE - MEDIDAS SUJEITAS AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI - SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS, AUTORIZAR, LICENCIAR OU PERMITIR OBRAS E/OU ATIVIDADES NOS ESPAÇOS TERRITORIAIS PROTEGIDOS, DESDE QUE RESPEITADA, QUANTO A ESTES, A INTEGRIDADE DOS ATRIBUTOS JUSTIFICADORES DO REGIME DE PROTEÇÃO ESPECIAL - RELAÇÕES ENTRE ECONOMIA (CF, ART. 3º, II, C/C O ART. 170, VI) E ECOLOGIA (CF, ART. 225) - COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS - CRITÉRIOS DE SUPERAÇÃO DESSE ESTADO DE TENSÃO ENTRE VALORES CONSTITUCIONAIS RELEVANTES - OS DIREITOS BÁSICOS DA PESSOA HUMANA E AS SUCESSIVAS GERAÇÕES (FASES OU DIMENSÕES) DE DIREITOS (RTJ 164/158, 160-161) - A QUESTÃO DA PRECEDÊNCIA DO DIREITO À PRESERVAÇÃO DO MEIO AMBIENTE: UMA LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL EXPLÍCITA À ATIVIDADE ECONÔMICA (CF, ART. 170, VI) - DECISÃO NÃO REFERENDADA - CONSEQÜENTE INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. A PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE: EXPRESSÃO CONSTITUCIONAL DE UM DIREITO FUNDAMENTAL QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS. - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste a todo o gênero humano (RTJ 158/205-206). Incumbe, ao Estado e à própria coletividade, a especial obrigação de defender e preservar, em benefício das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O adimplemento desse encargo, que é irrenunciável, representa a garantia de que não se instaurarão, no seio da coletividade, os graves conflitos intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral. Doutrina. A ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PODE SER EXERCIDA EM DESARMONIA COM OS PRINCÍPIOS DESTINADOS A TORNAR EFETIVA A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. - A incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a "defesa do meio ambiente" (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural. A QUESTÃO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL (CF, ART. 3º, II) E A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRIDADE DO MEIO AMBIENTE (CF, ART. 225): O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL COMO FATOR DE OBTENÇÃO DO JUSTO EQUILÍBRIO ENTRE AS EXIGÊNCIAS DA ECONOMIA E AS DA ECOLOGIA. - O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações. O ART. 4º DO CÓDIGO FLORESTAL E A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.166-67/2001: UM AVANÇO EXPRESSIVO NA TUTELA DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. - A Medida Provisória nº 2.166-67, de 24/08/2001, na parte em que introduziu significativas alterações no art. 4º do Código Florestal, longe de comprometer os valores constitucionais consagrados no art. 225 da Lei Fundamental, estabeleceu, ao contrário, mecanismos que permitem um real controle, pelo Estado, das atividades desenvolvidas no âmbito das áreas de preservação permanente, em ordem a impedir ações predatórias e lesivas ao patrimônio ambiental, cuja situação de maior vulnerabilidade reclama proteção mais intensa, agora propiciada, de modo adequado e compatível com o texto constitucional, pelo diploma normativo em questão. - Somente a alteração e a supressão do regime jurídico pertinente aos espaços territoriais especialmente protegidos qualificam-se, por efeito da cláusula inscrita no art. 225, § 1º, III, da Constituição, como matérias sujeitas ao princípio da reserva legal. - É lícito ao Poder Público - qualquer que seja a dimensão institucional em que se posicione na estrutura federativa (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) - autorizar, licenciar ou permitir a execução de obras e/ou a realização de serviços no âmbito dos espaços territoriais especialmente protegidos, desde que, além de observadas as restrições, limitações e exigências abstratamente estabelecidas em lei, não resulte comprometida a integridade dos atributos que justificaram, quanto a tais territórios, a instituição de regime jurídico de proteção especial (CF, art. 225, § 1º, III). (ADI 3540 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2005, DJ 03-02-2006 PP-00014 EMENT VOL-02219-03 PP-00528)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038292-15.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LENI DE MATOS CARMONA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Respeitadas as cautelas legais, fica o pleito constante de ID 126843151, submetido ao MM. Juízo de origem, onde se dará a operacionalização do julgado.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5013988-17.2019.4.03.0000

REQUERENTE: ANTHONY EMEKA IGBOKE

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000351-68.2017.4.03.6143

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONCAP RECUPERACAO COMERCIO E INDUSTRIA DE PNEUS CONCHALLTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO NUNES ALBINO - SP239036-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 130965382.

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003440-25.2013.4.03.6112

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, PESQUEIRO MORADADO SOL - ROSANA - SP, ALDER OLIVIER BEDRAN, EDMILSON FRANCISCO DE OLIVEIRA, ONOFRIO JOAO DE MORI, WALTER PARELLI JUNIOR, JOSE ROBERTO BOMBARDI

Advogado do(a) APELANTE: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELANTE: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELANTE: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELANTE: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A

Advogado do(a) APELANTE: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A

Advogado do(a) APELANTE: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, PESQUEIRO MORADADO SOL - ROSANA - SP, ALDER OLIVIER BEDRAN, EDMILSON FRANCISCO DE OLIVEIRA, ONOFRIO JOAO DE MORI, WALTER PARELLI JUNIOR, JOSE ROBERTO BOMBARDI

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: VALTER MARELLI - SP241316-A

Advogado do(a) APELADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A

Advogado do(a) APELADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A

Advogado do(a) APELADO: LESLIE CRISTINE MARELLI - SP294380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: NILZA LUCAS MONTEIRO SACHS, RODOLPHO CESAR MAGALHAES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VALTER MARELLI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: FABIO JORGE CAVALHEIRO

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 128143520.

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003946-92.2017.4.03.6105

APELANTE: KADANT SOUTH AMERICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO DA SILVA GOMES - SP154138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 130973776.

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012211-98.2017.4.03.6100

APELANTE: CELSO RICARDO DE MOURA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CELSO RICARDO DE MOURA - ESPOLIO

REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CELSO RICARDO DE MOURA, CELSO RICARDO DE MOURA - ESPOLIO

REPRESENTANTE: NORMA PACHECO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA - MG79823-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - INTIMAÇÃO DECISÃO

A parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 130890020.

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016807-34.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDITORA TRES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A, FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No presente caso, o contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**.

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **Editora Três Ltda.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O v. acórdão encontra-se assimementado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. II E IPI. REVISÃO DO LANÇAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. PAGAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. TINTA PARA IMPRESSÃO DE PERIÓDICOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.

I - A discussão sobre a impossibilidade de revisão do lançamento após o despacho aduaneiro não foi ventilada na petição inicial, constituindo verdadeira inovação da causa de pedir. Apelação não conhecida, quanto ao ponto.

II - A petição inicial deve ser instruída com documentos aptos a comprovarem a titularidade do direito alegado, como exigido pelo artigo 16, § 2º, da LEF. Evidenciada a preclusão probatória, não elidida por qualquer fato ou circunstância da causa.

III - É prescindível a produção de prova pericial quando se tratar de matéria de direito, que impõe o julgamento antecipado da lide. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

IV - A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do sujeito passivo fazer prova inequívoca de sua nulidade.

V - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá no dia seguinte ao vencimento da exação ou na data da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

VI - Iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem se dá com a propositura da Execução Fiscal.

VII - A interrupção do curso da prescrição deve observar a data do ajuizamento da execução: se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005) interrompe-se com a citação pessoal do devedor; se posterior, pelo próprio despacho que ordenou a citação, retroagindo, em ambos os casos, à data do ajuizamento da execução.

VIII - A embargante aderiu a programa de parcelamento, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e de interrupção do prazo prescricional.

IX - Ausência do decurso de cinco anos entre a rescisão do parcelamento e o ajuizamento da execução fiscal.

X - O pagamento da dívida não restou comprovado pela documentação que instruiu o feito.

XI - As DARF's trazidas à colação pela empresa referem-se ao recolhimento de valores de IRRF, e não guardam relação com os valores em cobro, de II e de IPI.

XII - O artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal, estabelece a imunidade tributária tão-somente para os papéis destinados à impressão de livros jornais e periódicos.

XIII - A imunidade tributária adstringe-se à literalidade da norma constitucional, não permitindo alcançar outros equipamentos e insumos utilizados para a produção dos livros.

XIV - Inexiste imunidade relativa a tributos incidentes sobre a importação de tintas destinadas à publicação de jornal. Precedentes do STF.

XV - Multa moratória aplicada no percentual de 20%, com previsão na Lei nº 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º.

XVI - A cobrança da multa, imposta aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.

XVII - A aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros nos executivos fiscais é legítima.

XVIII - O encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969 é suficiente para cobrir os honorários advocatícios devidos pela embargante.

XIX - Apelação parcialmente conhecida, e nessa parte, parcialmente provida.

A recorrente sustenta violação ao art. 2º da Lei 6.830/80, e arts 202, 203, 149 e 174, todos do Código Tributário Nacional.

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

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a validade da certidão da dívida ativa, prescrição do crédito tributário e revisão do lançamento após o despacho aduaneiro.

O órgão colegiado desta Corte Regional entendeu, quanto às questões aventadas, pela regularidade das certidões da dívida ativa, inoccorrência da prescrição, e considerou que houve inovação recursal no tocante à discussão sobre a impossibilidade de revisão do lançamento após o despacho aduaneiro, por erro de direito.

A recorrente alega, em síntese: i) a nulidade das CDA's por ausência de seus requisitos essenciais; ii) a prescrição do crédito tributário, argumentando que o termo inicial a ser considerado é a data do vencimento do tributo, e que as condições para a rescisão do parcelamento preexistiam à sua exclusão, pelo que se deu o transcurso do lapso quinquenal até o ajuizamento; iii) que não houve inovação recursal quanto à sua alegação de impossibilidade da revisão do lançamento após o despacho aduaneiro por erro de direito.

Inicialmente, as questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional (art. 174 do CTN c.c. art. 219 do CPC, à luz da Súmula 106 do STJ), encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou a matéria com diversos enfoques, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

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

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

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

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

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

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juiz, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

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

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

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

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

A recorrente aduz, ainda, que as condições da rescisão do acordo estavam presentes antes mesmo da exclusão formal do programa de parcelamento, resultando no transcurso do lapso prescricional quinquenal. No entanto, verifica-se que o entendimento da Corte Superior sedimentou-se no sentido de que a prescrição, interrompida pela adesão do contribuinte, volta a correr a partir de sua exclusão formal.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO VIA DCTF. SÚMULA Nº 436 DO STJ. ADESÃO A PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. REINÍCIO DA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO FORMAL DO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI Nº 9.964/2000. PRECEDENTES. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7 DO STJ.

(...)

2. *A Corte a quo entendeu que os créditos foram constituído pela entrega de DCaF, de modo que daí começa o termo inicial da prescrição para execução, se a entrega foi posterior ao vencimento, nos termos da jurisprudência desta Corte e da Súmula nº 436 do STJ. A aferição, na hipótese, das datas das entregas das declarações, se antes ou depois do vencimento dos tributos, é questão que demanda revolvimento de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial a teor da Súmula nº 7 desta Corte.*

3. *A adesão ao parcelamento fiscal interrompeu a prescrição, haja vista o reconhecimento da dívida na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

4. *Em se cuidando, especificamente, do programa de parcelamento denominado REFIS, de que trata a Lei 9.964/2000, o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário volta a correr apenas no momento em que o contribuinte é formalmente excluído do programa, e não no momento anterior, em que se torna inadimplente. Precedentes: STJ, REsp 1.046.689/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de 06/08/2008; REsp 1.144.962/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 01/07/2010; EDcl no AgRg no REsp 1.338.513/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 21/03/2013; AgRg no REsp 1.534.509/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 24/08/2013; REsp 1.493.115/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 25/09/2015; AgRg no REsp 1.524.984/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/04/2016; REsp 1.655.035/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 27/04/2017; AgInt no AREsp 1.073.180/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 15/09/2017; AgInt no AREsp 1.073.213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 02/10/2017.*

5. *Tendo a execução sido ajuizada no prazo de 5 anos após a exclusão formal da contribuinte do parcelamento de que trata a Lei nº 9.964/2000, não há que se falar em prescrição na hipótese, nem mesmo em prescrição prévia ao parcelamento, haja vista a constituição do crédito via declaração (Súmula nº 436 do STJ) e a interrupção da prescrição através do pedido de parcelamento. Conclusão em contrário demandaria reexame de matéria fático-probatória inviável em sede de recurso especial em razão do óbice da Súmula nº 7 desta Corte.*

6. *Agravo interno não provido.*

Dessa forma, o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, pelo que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

(...) *PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

(...)

2. *É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Ademais, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte, conforme o precedente anteriormente mencionado.

No que concerne à alegada nulidade do título executivo por ausência de seus requisitos essenciais, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à presença dos requisitos que atestam a higidez da CDA. Também neste particular, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, em hipótese semelhante:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1. *É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.*

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.364/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 09/12/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (cda). ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. REJEIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO E MATÉRIA DE DIREITO. DISTINÇÃO: CONTROVÉRSIA SOBRE A EXISTÊNCIA, OU INEXISTÊNCIA, DO REQUISITO LEGAL, E CONTROVÉRSIA SOBRE O ATENDIMENTO, OU NÃO ATENDIMENTO, DO REQUISITO LEGAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. *O atendimento a requisitos formais, pela Certidão de Dívida Ativa (cda), é matéria, em princípio, atinente à prova. Uma vez negado, nas instâncias ordinárias, que a cda tenha descumprido formalidades estabelecidas em lei, e recaído, a discussão posta no Especial, não sobre a existência, em tese, das formalidades, mas sobre o atendimento concreto dessas, segue-se a impossibilidade do reexame da questão, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ. Precedentes.*

II. *Não é possível, em sede de Especial, rever o juízo de valor, exarado nas instâncias ordinárias, acerca da existência da dívida consignada na cda, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.*

III. *Na forma da jurisprudência, "não há como aferir eventual concordância da cda com os requisitos legais exigidos sem que se analise o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso"*

(STJ, AgRg no AREsp 582.345/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2014).

Por fim, com relação à inovação recursal, o v. acórdão embargado se posicionou sobre a questão nos seguintes termos:

A discussão sobre a impossibilidade de revisão do lançamento após o despacho aduaneiro não foi ventilada na petição inicial, constituindo verdadeira inovação da causa de pedir. Apelação não conhecida, quanto ao ponto.

Ocorre que, para chegar a esta conclusão, a C. Turma julgadora decidiu com fundamento nas alegações e documentos colacionados aos autos, de modo que a análise da insurgência requer o revolvimento de questões fáticas e probatórias, o que é vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, não se pode pretender formular pedido inovador no recurso de apelação, como decidido pelo próprio STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE NÃO VENTILADA NA INICIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. MULTA. CABIMENTO.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é vedado, em sede de apelação, inovar causa de pedir não explicitada na petição inicial. Hipótese em que o pedido de dedução de valores restituídos na declaração de ajuste anual não foi objeto da petição inicial, tendo sido alegado apenas em sede de apelação, o que configura inovação recursal.

O recurso manifestamente improcedente atrai a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, na razão de 1% a 5% do valor atualizado da causa.

Agravo interno desprovido, com aplicação de multa.

(Primeira Turma, AgInt no AREsp 790331 / DF, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, julgado em 13/09/2016, publicado no DJe de 10/10/2016)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, no tocante ao debate resolvido por recurso repetitivo, nos termos do art. 1.030, I, "b" do Código de Processo Civil, e, nas demais questões **não o admito**.

Int.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto pela **Editora Três Ltda.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O v. acórdão encontra-se assimementado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. II E IPI. REVISÃO DO LANÇAMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. PAGAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. TINTA PARA IMPRESSÃO DE PERIÓDICOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.

I - A discussão sobre a impossibilidade de revisão do lançamento após o despacho aduaneiro não foi ventilada na petição inicial, constituindo verdadeira inovação da causa de pedir. Apelação não conhecida, quanto ao ponto.

II - A petição inicial deve ser instruída com documentos aptos a comprovarem a titularidade do direito alegado, como exigido pelo artigo 16, § 2º, da LEF. Evidenciada a preclusão probatória, não elidida por qualquer fato ou circunstância da causa.

III - É prescindível a produção de prova pericial quando se tratar de matéria de direito, que impõe o julgamento antecipado da lide. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

IV - A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do sujeito passivo fazer prova inequívoca de sua nulidade.

V - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá no dia seguinte ao vencimento da exação ou na data da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.

VI - Iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem se dá com a propositura da Execução Fiscal.

VII - A interrupção do curso da prescrição deve observar a data do ajuizamento da execução: se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005) interrompe-se com a citação pessoal do devedor; se posterior, pelo próprio despacho que ordenou a citação, retroagindo, em ambos os casos, à data do ajuizamento da execução.

VIII - A embargante aderiu a programa de parcelamento, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e de interrupção do prazo prescricional.

IX - Ausência do decurso de cinco anos entre a rescisão do parcelamento e o ajuizamento da execução fiscal.

X - O pagamento da dívida não restou comprovado pela documentação que instruiu o feito.

XI - As DARF's trazidas à colação pela empresa referem-se ao recolhimento de valores de IRRF, e não guardam relação com os valores em cobro, de II e de IPI.

XII - O artigo 150, inciso VI, alínea "d", da Constituição Federal, estabelece a imunidade tributária tão-somente para os papéis destinados à impressão de livros, jornais e periódicos.

XIII - A imunidade tributária adstringe-se à literalidade da norma constitucional, não permitindo alcançar outros equipamentos e insumos utilizados para a produção dos livros.

XIV - Inexiste imunidade relativa a tributos incidentes sobre a importação de tintas destinadas à publicação de jornal. Precedentes do STF.

XV - Multa moratória aplicada no percentual de 20%, com previsão na Lei nº 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º.

XVI - A cobrança da multa, imposta aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.

XVII - A aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros nos executivos fiscais é legítima.

XVIII - O encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969 é suficiente para cobrir os honorários advocatícios devidos pela embargante.

XIX - Apelação parcialmente conhecida, e nessa parte, parcialmente provida.

A recorrente sustenta violação ao arts. 5º, LV e 150, VI, "d", ambos da Constituição Federal.

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

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal acerca do cerceamento de defesa pelo não deferimento de prova documental e pericial, e sobre a imunidade tributária.

O órgão colegiado desta Corte Regional, neste particular, entendeu ser prescindível a produção probatória quando se tratar de matéria de direito, impondo-se o julgamento antecipado da lide, e que inexistia imunidade relativa a tributos incidentes sobre a importação de tintas destinadas à publicação de jornal.

Alega a recorrente que houve efetivo cerceamento de defesa, violando-se os princípios do contraditório e ampla defesa, pois não deferido seu direito a comprovar a quitação dos tributos conforme guias DARF; aduziu, ainda, que a imunidade tributária deve abranger a totalidade dos insumos importados pela recorrente, inclusive as tintas utilizadas no seu processo produtivo.

Inicialmente, para possibilitar o manejo do recurso extraordinário, a Corte Suprema exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, sendo também imprescindível que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver, será apenas indireta ou reflexa.

Com efeito, no julgamento do ARE 748.371/MT - tema 660, o STF consignou que não há repercussão geral no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional.

Tese firmada:

Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada.

O precedente transitou em julgado em 06/08/13 e restou assimimentado:

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

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Confirmando tal entendimento colaciono o seguinte precedente:

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FUNDAMENTAÇÃO A RESPEITO DA REPERCUSSÃO GERAL. INSUFICIÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, INCISOS 5º, LIV e LV DA CF/88. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. REAPRECIÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. (...) 3. O STF, no julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), rejeitou a repercussão geral da violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional. 4. Tendo o acórdão recorrido solucionado as questões a si postas com base em preceitos de ordem infraconstitucional, não há espaço para a admissão do recurso extraordinário, que supõe matéria constitucional prequestionada explicitamente. 5. A argumentação do recurso extraordinário traz versão dos fatos diversa da exposta no acórdão, de modo que seu acolhimento passa necessariamente pela revisão das provas. Incide, portanto, o óbice da Súmula 279 desta Corte (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). 6. Agravo Interno a que se nega provimento.

(STF, ARE 1176804/PE, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Julgado em 01/03/2019, Processo eletrônico DJe-051, Divulg. 14-03-2019, Public. 15-03-2019)

Logo, considerando o caráter infraconstitucional do debate, ante o reconhecimento da inexistência de repercussão geral pela Corte Suprema impõe-se a negação de seguimento ao recurso extremo neste tópico, conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC.

Quanto à questão relativa à imunidade tributária, verifica-se que a jurisprudência desta Corte encontra-se em consonância com a emanada do Excelso Pretório, no que implica a inadmissão deste recurso excepcional.

Confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ART. 150, VI, "D", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INTERPRETAÇÃO AMPLA E IRRESTRITA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA SOBRE IMPORTAÇÃO DE TINTA E CHAPAS DE GRAVAÇÃO DESTINADAS À PUBLICAÇÃO DE JORNAL. POSSIBILIDADE. 1. A regra imunizante constante do art. 150, VI, d da Constituição Federal não pode ser interpretada de modo amplo e irrestrito. 2. Inexiste imunidade relativa a tributos incidentes sobre a importação de tintas e chapas de gravação destinadas à publicação de jornal. 3. Agravo interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, tendo em vista que o julgado recorrido foi publicado antes da vigência da nova codificação processual.

(Primeira Turma, AI 735816 AgR/SP, Relator Ministro ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 23/03/2018, publicado no DJe-69 em 11/04/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário em relação ao debate resolvido no STF por julgamento repetitivo (tema 660), conforme autoriza o art. 1.030, I, "a" do CPC, e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002946-26.2015.4.03.6134
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ARTUR DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de petição ID 126853112 da parte autora pleiteando a implantação do benefício.

Decido.

Verifico de pronto, que não foi determinada a imediata implantação do benefício pelo Colegiado Julgador, nem mesmo tentado o pedido perante aquele órgão judicial.

Observo ainda, a possibilidade da execução provisória de sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo nos termos do art. 520 e seguintes do CPC, existindo, no particular, título a respaldá-la, conferindo-lhe contornos definitivos, eis que o acórdão restou assimmentado:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/09/1983 a 31/12/1985, 01/04/1998 a 10/02/2000, 02/05/2001 a 14/08/2007, 13/09/2007 a 26/11/2014.

3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por especial, a partir do requerimento administrativo (26/11/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo parcialmente provido.*

Assim, tem-se a existência de título judicial hábil para justificar a busca do cumprimento de sentença, ainda que sob a veste de provisório.

Nesse passo, o cumprimento provisório da sentença deverá ser requerido ao juízo da execução nos termos do art. 522, do CPC, restando indeferido o pedido.

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido ao fixar na data do requerimento administrativo a concessão do benefício, não diverge do entendimento sufragado pela instância superior, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa daquela objeto do processo administrativo.

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. *Agravo Interno provido.*

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

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. *Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".*

2. *O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.*

3. *O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é inconteste" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.*

4. *A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

5. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp. 1.427.277/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15.4.2014).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007507-48.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PANDURATA ALIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PANDURATA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER - SP72400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **PANDURATA ALIMENTOS LTDA**. Abaixo passo a analisá-los.

Recurso Extraordinário.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 13.670/2018. ALTERAÇÃO DO INCISO IX, § 3º, DA LEI 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM VALORES DE IRPJ E CSLL APURADOS PELO REGIME DE ESTIMATIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E DE DEFERIMENTO DE IMEDIATA COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. PELO PROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

I - O art. 170 do Código Tributário Nacional estabelece que "A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública".

II - Este Tribunal já decidiu que inexistente direito adquirido ao regime jurídico da compensação, sendo certo, ainda, que a lei aplicável às compensações é aquela vigente à época do encontro de contas, ou, ajuizada a ação, a legislação vigente à época da sua propositura, no caso concreto, a Lei 9.430/1996 com as alterações da Lei 13.670/2018.

III - Apelação e Remessa Oficial providas. Apelação da parte impetrante prejudicada. Sem honorários e custas ex lege.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 5º, 37, 148, 150, 151, 152 e 60, da Constituição Federal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. As alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (Grifei).

No mesmo sentido: a) STF, ARE 1.202.642 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019; b) STF, ARE n.º 676.563 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012; c) STF, ARE n.º 1.140.415 ED-AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 14/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31-07-2019 PUBLIC 01-08-2019.

No caso concreto, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

Recurso Especial.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 13.670/2018. ALTERAÇÃO DO INCISO IX, § 3º, DA LEI 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM VALORES DE IRPJ E CSLL APURADOS PELO REGIME DE ESTIMATIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE E DE DEFERIMENTO DE IMEDIATA COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. PELO PROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

I - O art. 170 do Código Tributário Nacional estabelece que "A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública".

II - Este Tribunal já decidiu que inexistente direito adquirido ao regime jurídico da compensação, sendo certo, ainda, que a lei aplicável às compensações é aquela vigente à época do encontro de contas, ou, ajuizada a ação, a legislação vigente à época da sua propositura, no caso concreto, a Lei 9.430/1996 com as alterações da Lei 13.670/2018.

III - Apelação e Remessa Oficial providas. Apelação da parte impetrante prejudicada. Sem honorários e custas ex lege.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 489 e 1022 do CPC; (ii) ofensa aos arts. 105, 106, 146, 156 e 170 do CTN; art. 927 do CPC; arts. 1º, 2º, 3º, 6º, 28 e 74 da Lei 9.430/96; art. 35 da Lei 8.981/95; art. 6º e §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei 4.657/42; a Lei 11.941/09 e a Lei 13.670/18.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A ventilada nulidade por violação aos arts. 489, § 1º, IV e 1.022, II, do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesta ordem de ideias, o "julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda do julgado:

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

(...)

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)

No que se refere ao mérito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido do acórdão recorrido, ou seja, de que é vedada a compensação pleiteada nesta ação, enquanto ainda vigia a Medida Provisória n.º 449/2008, em virtude do princípio *tempus regit actum* (v.g AREsp 1.334.604/SP, in DJe de 29/03/2019).

E, ainda, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO POR ESTIMATIVA. BALANCETES MENSAIS (ART. 35, LEI N. 8.981/95). COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO (ART. 74, §3º, IX, LEI N. 9.430/96). AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR COM PEDIDO LIMINAR PARA A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. 1. Somente em casos excepcionais o STJ tem concedido efeito suspensivo a recurso especial ainda não-admitido ou não-interposto, notadamente quando a decisão recorrida é teratológica ou manifestamente contrária à jurisprudência pacífica desta Corte. Incidência, por analogia, das Súmulas 634 e 635/STF. 2. A análise dos autos não permite a constatação, de plano, da probabilidade de êxito do especial, posto que a discussão a respeito da aplicação dos princípios da anterioridade e do direito adquirido (art. 6º, da LICC (Decreto-Lei n. 4.657/42) é de cunho predominantemente constitucional e a jurisprudência do STJ firmou-se em sede de recurso representativo da controvérsia no sentido de que em matéria de compensação deve ser aplicada a lei vigente ao tempo do ajuizamento da ação. 3. Tanto na data do protocolo do pedido de compensação (30.01.2009), quanto na data do ajuizamento da ação (março de 2009), estava em vigor o art. 29, da Medida Provisória n. 449/2008 (art. 74, §3º, IX, da Lei n. 9.430/96), que trouxe a vedação contra a qual a contribuinte se insurge. Ausente, portanto, a verossimilhança. 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg na MC 18.981/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 18/04/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021510-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A,

MARCELLI SILVA DE MELLO - SP410887

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por Maersk Brasil Brasmar Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em julgamento agravo de instrumento.

O acórdão restou assimementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRETENDIDA SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL - O DEPÓSITO NUNCA EXISTIU, DE MODO QUE NÃO HÁ COMO SER "SUBSTITUÍDO" - PRESENTE DE DECISÃO ANTERIOR PASSADA EM JULGADO QUE DETERMINAVA SER NECESSÁRIO O DEPÓSITO INTEGRAL PARA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - EXPEDIENTE USADO PELA PARTE NA VÁ TENTATIVA DE SUPLANTAR UMA DECISÃO DESFAVORÁVEL, TRANSITADA EM JULGADO - EMBARGOS ACLARATÓRIOS OCIOSOS - RECURSO NÃO PROVIDO.

*1. Na ação originária não se verificou quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade de crédito tributário, sendo que tal discussão foi devolvida no agravo de instrumento antecedente, **já definitivamente julgado**, o qual foi expresso quanto à **impossibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito sem o depósito em dinheiro do montante integral**.*

*2. Não cuida o caso de "substituição" do depósito por seguro judicial, justo porque **NENHUM DEPÓSITO FOI EFETUADO** pela parte autora, destacando-se novamente que no caso concreto já ficou definido que a suspensão da exigibilidade do crédito se daria somente no caso de feitura de depósito em dinheiro, o que a parte não atendeu.*

3. Por via oblíqua a agravante pretende suplantar a decisão passada em julgado que lhe foi desfavorável, não sendo cabível esse expediente.

4. Agravo de instrumento desprovido. Recurso de embargos de declaração prejudicado. [Destaques originais]

A recorrente aponta violação aos arts. 151, II, do CTN, 835 §2º do CPC e 9º § 3º da Lei 6.830/80, aduzindo a necessidade de determinação da suspensão da exigibilidade do crédito não tributário em questão, com a apresentação de seguro garantia. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade da suspensão de exigibilidade do crédito não tributário mediante seguro garantia, em substituição ao depósito judicial determinado em agravo de instrumento anterior e já transitado em julgado.

O órgão colegiado desta Corte consignou que o pleito de suspensão da exigibilidade do crédito em questão já fora decidido nos autos do agravo de instrumento nº 5005326-98.2018.403.0000, transitado em julgado, onde *constou expressamente que é "impossível a suspensão da exigibilidade, porque incide a lex specialis do art. 38 da lei de execuções fiscais que determina que tal efeito depende do depósito integral do quantum da exação questionada."* (ID Num. 97011557) [Destaque original]

O acórdão recorrido ainda destacou:

*a) Na ação originária não se verificou quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade de crédito tributário, sendo que tal discussão foi devolvida no agravo de instrumento antecedente, **já definitivamente julgado**, o qual foi expresso quanto à **impossibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito sem o depósito em dinheiro do montante integral**.*

*b) Não cuida o caso de "substituição" do depósito por seguro judicial, justo porque **NENHUM DEPÓSITO FOI EFETUADO** pela parte autora, destacando-se novamente que no caso concreto já ficou definido que a suspensão da exigibilidade do crédito se daria somente no caso de feitura de depósito em dinheiro, o que a parte não atendeu. [Destaques originais]*

A fundamentação do acórdão impugnado se deu pela análise das provas dos autos, especialmente quanto à existência de agravo anterior, transitado em julgado, que entendeu a necessidade de depósito em dinheiro para a suspensão da exigibilidade do crédito em questão, bem como a inexistência de referido depósito judicial a fundamentar o pleito de substituição por seguro judicial.

Para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. FUNDAMENTO INATACADO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

Por fim, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea "a" fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

(...)

(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

Com efeito, no caso concreto, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perfilhado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula 83 do STJ**, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025314-79.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de reforma total da r. decisão ora recorrida para que seja restabelecida a decisão de primeira instância, determinando o arquivamento do processo, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

“PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE RPV. INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O Art. 11, da Resolução C.JF no 405/2016, em vigor na data dos fatos, determina que as partes sejam intimadas do ofício requisitório de RPV.

- O Art. 17, da Lei 10.910/2004, prevê a prerrogativa de intimação pessoal dos procuradores autárquicos. - No caso concreto o INSS não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou a expedição de RPV, posteriormente julgando extinta a execução e, portanto, devem ser anulados os atos subsequentes.

- Apelação pmvida.”

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

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tornando-se prejudicada a fórmulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002227-39.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE PLANETNETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A
APELADO: JOSE PLANETNETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

(...)

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

(...)

Agravo regimental improvido.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na mencionada Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

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

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

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

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009410-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: IRAPURU TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LISANDRA COLETTI LISBOA - RS61745, ELVIS DE MARI BATISTA - RS60483-A, SAMUEL RADAELLI - RS64229-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S I ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por Irapurú Transportes Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assimementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REUNIÃO DE PROCESSOS. ARTIGO 28 DA LEI 6.830/80. FACULDADE DO JUÍZO. PENHORA DE NUMERÁRIO. BACENJUD. INDICAÇÃO DE BEM IMÓVEL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO. RECUSA DA EXEQUENTE. ORDEM PREFERENCIAL. ARTIGO 11 DA LEI 6.830/80. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Há pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça, em regime de recursos repetitivos, no RESP 1158766/RJ, no sentido de que "A reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente."

2. O Juízo de origem indeferiu o pedido de reunião das execuções fiscais por entender que o processamento conjunto dessas ações, que estão em estágios distintos, não produziria benefícios concretos à instrução processual. Nesse contexto, e ponderando que o Juízo é o condutor do rito do processo, verifica-se que a decisão está suficientemente fundamentada, com justificativa clara da inviabilidade de pensamento das demandas relacionadas pela agravante, de modo que não comporta reforma.

3. O Código de Processo Civil (artigo 835, I), assim como a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, artigo 11), disciplinam que a penhora recairá, preferencialmente, sobre dinheiro, compreendendo-se, nesta hipótese, valores depositados em estabelecimentos bancários.

4. A penhora de dinheiro deve prevalecer sobre a nomeação de outros bens indicados, que somente poderiam servir de garantia à execução fiscal se inviável a segurança do Juízo pelo meio mais eficaz e preferencial à satisfação do crédito tributário.

5. A exequente, ainda que tenha aceitado em garantia de outras execuções os mesmos imóveis ora oferecidos, não está obrigada a concordar com a liberação do numerário bloqueado, como substituição deste pelos imóveis indicados. A recusa justifica-se, notadamente, pela menor liquidez dos bens nomeados em comparação ao bloqueio eletrônico de valor e pela estrita legalidade das normas às quais a Fazenda Pública está vinculada.

6. Agravo de instrumento não provido.

A recorrente alega violação aos arts. 11 e 28 da Lei nº 6.830/80, 805, 854 e 1.022 do CPC, na medida em que: a) pleiteou a reunião dos feitos e ofereceu bens imóveis de sua propriedade (aceitos pela exequente em outras execuções) objetivando *oferta de dação em pagamento* e a consequente extinção das execuções; b) a manutenção do bloqueio de seus ativos financeiros é excessivamente onerosa à executada. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de reunião dos feitos executivos fiscais, recusa de bens imóveis ofertados à penhora e a manutenção da penhora *on line*.

O órgão colegiado desta Corte manteve a decisão singular, consignando que a reunião de executivos fiscais é uma faculdade do juiz e não um dever, consignando que: *O Juízo de origem indeferiu o pedido de reunião das execuções fiscais por entender que o processamento conjunto dessas ações, que estão em estágios distintos, não produziria benefícios concretos à instrução processual. Nesse contexto, e ponderando que o Juízo é o condutor do rito do processo, verifica-se que a decisão está suficientemente fundamentada, com justificativa clara da inviabilidade de pensamento das demandas relacionadas pela agravante, de modo que não comporta reforma.*

O acórdão recorrido destacou também que a penhora em dinheiro é preferencial sobre outros bens, bem como: *A exequente, ainda que tenha aceitado em garantia de outras execuções os mesmos imóveis ora oferecidos, não está obrigada a concordar com a liberação do numerário bloqueado, como substituição deste pelos imóveis indicados. A recusa justifica-se, notadamente, pela menor liquidez dos bens nomeados em comparação ao bloqueio eletrônico de valor e pela estrita legalidade das normas às quais a Fazenda Pública está vinculada.*

Inicialmente, no tocante à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, o debate trazido aos autos encontra-se pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos.

No julgamento do **REsp 1.158.766/RJ - tema 392** consolidou-se o seguinte entendimento:

A reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente.

Esse posicionamento resultou na Súmula 515, *verbis*: *A reunião de execuções fiscais contra o mesmo devedor constitui faculdade do Juiz. (Súmula 515, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 18/08/2014)*

O E. STJ, por ocasião do julgamento do **REsp 1.184.765/PA - tema 425**, alçado como representativo de controvérsia, assentou que:

É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

E, no julgamento repetitivo **REsp 1.337.790/PR – tema 578** ficou sedimentado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçama ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

Pacificado o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PENHORA ON-LINE. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO.

I - A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que, "após as modificações introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei 11.382/2006, incluindo, na ordem de penhora, depósitos e aplicações financeiras como bens preferenciais, a saber; como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I, CPC) e que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A), não se pode mais exigir prova do exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados, como na hipótese dos autos, para que o juiz possa decidir sobre a realização de penhora on line (via sistema BACEN JUD)" (STJ, AgInt no AREsp 899.969/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, primeira turma, DJe 4/10/2016).

II - Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEF, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade.

III - Vale consignar que o precedente da egrégia Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, (Rel. Min. Herman Benjamin), fixou orientação de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora, observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la.

IV - Incide, portanto, o enunciado n. 83 da Súmula do STJ. Assim, deve ser provido o recurso especial do Estado para cassar o acórdão proferido no Tribunal a quo.

V - Agravo interno provido.

(AgInt no REsp 1473289/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 27/08/2018)

No mesmo sentido: *REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017; AgInt nos EDcl no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018.*

Além do mais, a análise da presença dos requisitos para a reunião dos feitos executivos e para se aferir eventual violação ao princípio da menor onerosidade, para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão, em recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

A respeito:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO, DE OFÍCIO. ART. 28 DA LEI 6.830/80. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM INATACADO, NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS, QUANTO A SER FACULDADE DO ÓRGÃO JULGADOR A REUNIÃO DE EXECUÇÕES FISCAIS. EFETIVA PRESTAÇÃO DE TUTELA JURISDICIONAL E ECONOMIA DE ATOS PROCESSUAIS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REVISÃO, EM SEDE DE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 13/12/2017, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de Embargos à Execução Fiscal, indeferira pedido para que fossem desamparadas as execuções fiscais reunidas, por estarem na mesma fase, contra o mesmo devedor e com penhora sobre o mesmo bem.

(...)

V. O acórdão recorrido está em consonância com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, no REsp 1.158.766/RJ, de relatoria do Ministro LUIZ FUX (DJe de 22/09/2010), julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que "a reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente".

VI. Considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ.

VII. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para verificação da ocorrência de violação ao princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73 e 805 do CPC/2015) também seria necessário o revolvimento do quadro fático-probatório delineado nos autos, providência vedada, em sede de Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, REsp 1.694.422/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/10/2017; AgInt no AREsp 1.171.255/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/03/2018; AgInt no AgInt no AREsp 1.043.733/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/02/2018.

VIII. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1200600/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 24/05/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos **temas 392, 425 e 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000306-46.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EBSON DA SILVA MUNIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: EBSON DA SILVA MUNIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006092-45.2013.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: C. V. G. P.
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0013945-78.2013.4.03.0000

AGRAVANTE: ROBERTO WILSON SABINO DE FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ULTRASOLDA INDUSTRIA E COMERCIO S/A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002184-63.2017.4.03.6130
APELANTE: STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STAHL TALHAS EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO CHAMMA RIBEIRO - SP204996-A, DIRCEU HELIO ZACCHEU JUNIOR - SP162998-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001031-62.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538
APELADO: LUIZA MARIA CELEGUIM ROSSI
Advogado do(a) APELADO: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003642-11.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: PROGERAL INDUSTRIA DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607469-50.2019.4.03.9999
APELANTE: AURELINA JESUS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SITIA MARCIA COSTA DA SILVA - SP280117-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097871-32.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUMARA ALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
APELADO: SUMARA ALVES TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CHILIGA - SP288300-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002623-09.2018.4.03.6108
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: B C FERNANDES INDUSTRIA DE REFRIGERACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROSSETO JUNIOR - SP118908-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003566-54.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SONIA SUELY TEIXEIRA FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: SONIA SUELY TEIXEIRA FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

RECURSO ESPECIAL

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

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

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

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

(RE 870.947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)

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

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

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem-se os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Verifica-se, de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

(RE 870.947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017)

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

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

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

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

Respeitadas as cautelas de praxe, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003493-79.2016.4.03.6183

APELANTE: NOBUO FURUYA

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, LILIAN REGINA CAMARGO - SP273152-A, RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA - SP307684-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003884-34.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALTER SCHIAVO

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002496-07.2014.4.03.6106
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MUSA DE ALMEIDA - SP266855
APELADO: SONIA MARIA DA SILVA BURGATI
Advogado do(a) APELADO: EUDES QUINTINO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP35453
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001729-90.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE BENEDITO
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISE MIRISOLA MAITAN - SP252129-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000174-65.2006.4.03.6115
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS LTDA., DIDACIEBE CENTRO INTEGRADO DE EDUCACAO BRASIL - EUROPA LTDA, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CONSTANTINO PEDRAZZI - SP204328
APELADO: ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS LTDA., DIDACIEBE CENTRO INTEGRADO DE EDUCACAO BRASIL - EUROPA LTDA, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIVERSIDADE DE SAO PAULO, GISELDA FREIRIA PRESOTTO, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO, ASSOCIACAO UNIFICADA PIRASSUNUGUENSE ENSINO SUPERIOR, FUNDACAO HERMINIO OMETTO, ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA, ASSOCIACAO ITAQUERENSE DE ENSINO

Advogado do(a) APELADO: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CONSTANTINO PEDRAZZI - SP204328
Advogado do(a) APELADO: NANCY MARIA MACIEL FALAVIGNA DE OLIVEIRA - SP203845-B
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES - SP200241-A
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA - SP49022-A
Advogado do(a) APELADO: NANCY MARIA MACIEL FALAVIGNA DE OLIVEIRA - SP203845-B
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME ALVARES BORGES - SP149720
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A
Advogado do(a) APELADO: SERGIO FRANCO DE LIMA - SP79450-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **Universidade Federal de São Carlos – UFESCAR**, com fundamento no art. 105, III, “a”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.*

2. *O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.*

3. *A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.*

4. *A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.*

5. *Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.*

6. *A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).*

7. *Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.*

8. *Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.*

9. *Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

10. *A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.*

11. *Precedentes.*

12. *Agravos retidos não conhecidos.*

13. *Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.*

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.
3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.
4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.
5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.
6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.
7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.sº 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior; bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.
8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.
9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
10. Precedentes.
11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.
12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

O acórdão coaduna-se como entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ENSINO SUPERIOR. CONFECÇÃO, EXPEDIÇÃO OU REGISTRO DE DIPLOMA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE EXIGIDOS. DEVER DA UNIÃO DE FISCALIZAR. LEI ESTADUAL PAULISTA N. 12.248/2006. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e diversas instituições de ensino superior objetivando a condenação dessas últimas na obrigação de não exigir e não repassar, aos concluintes de seus cursos, nenhuma "taxa" relacionada à confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, bem assim à devolução em dobro de todos os valores cobrados aos alunos formados, corrigidos monetariamente e com juros, estabelecendo-se multa no caso de descumprimento, requerendo, ainda, que a União fiscalize as entidades, a fim de que cumpram as Resoluções 01/83 e 03/89, do antigo Conselho Federal de Educação, aplicando as penalidades cabíveis.

II - Na sentença, declarou-se extinto o processo, por ilegitimidade ativa do Ministério Público, em relação às instituições de ensino e julgou-se improcedente o pedido em relação à União.

III - No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar parcialmente procedentes os pedidos a fim de declarar ilegal a cobrança da taxa para confecção, expedição ou registro de diploma pelas instituições de ensino, bem como a devolução simples dos valores indevidamente exigidos. Além disso fixou-se o dever da União de fiscalizar as instituições de ensino. Também fixou-se em desfavor das instituições de ensino os honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da causa. Nesta Corte, deu-se parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação ao pagamento de verba honorária.

IV - Relativamente à alegação preliminar de coisa julgada, percebe-se que a matéria não foi trazida nas razões do recurso especial, razão pela qual a inclusão, nas razões do agravo interno, configura inovação recursal.

V - No que trata da alegada violação do art. 17 do CPC/2015, relacionada à ilegitimidade ad causam do Ministério Público Federal, sem razão o recorrente Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac a este respeito, porquanto é assente nesta Corte o entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para propor ação civil pública contra cobrança de taxa de expedição ou registro de diplomas, tendo em vista o direito que se busca proteger é de todos os estudantes. A esse respeito, os seguintes julgados: AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015 e AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015.

VI - A respeito da alegação de contrariedade aos arts. 492 do CPC de 2015 e 42 do CDC, sem razão a insurgência, uma vez que, na hipótese de engano justificável, isto é, quando não evidenciada a má-fé na cobrança indevida, fica afastada a possibilidade de repetição do indébito, contudo o ressarcimento corresponderá ao valor da quantia efetivamente paga (devolução simples), porquanto, ainda, comprovadamente injusta a cobrança, sob pena de enriquecimento sem causa do fornecedor do produto ou do serviço. Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC. Confira-se os julgados sobre a matéria: AREsp n. 1.119.266/RJ, Relator Luis Felipe Salomão, julgamento em 24/10/2017, DJe 7/11/2017; EDcl no AgInt no AgRg no REsp n. 1.577.008/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 13/9/2016, DJe 10/10/2016 e AgRg no REsp n.1.416.429/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 27/3/2014, DJe 2/4/2014.

VII - Em relação à alegação de violação dos arts. 51, IV, do CDC, e do art. 188, I, do Código Civil, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisor, assim firmou entendimento (fls. 1.539-1.541): "É dizer; o pagamento da mensalidade, pelo aluno, evidentemente deve cobrir os custos para que, ao final do período, possa, gratuitamente, ser agraciado com documento que ateste sua formação nesta ou naquela graduação. Ou seja, ainda que haja previsão no contrato de prestação de serviço de cobrança para a confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, tal se afigura abusiva, vulnerando os ditames do Código de Defesa do Consumidor; art. 51, IV." VIII - Consoante se verifica dos excertos colacionados do aresto recorrido, o Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela existência de relação consumerista entre as instituições de ensino - prestadoras de serviço - e os discentes formandos - consumidores -, pelo que justificou que as despesas pela expedição de diploma simples já estariam incluídas nos preços das mensalidades pagas pelos serviços educacionais prestados.

IX - Nesse sentido, em que pese as recorrentes entenderem devida a cobrança dos valores pela inexistência de norma legal que proibisse tal ato, entendeu o Tribunal a quo pela ocorrência de relação de consumo entre as partes, de modo a afastar a legalidade da exigência de pagamento pela expedição de diploma (simples), fundamento esse utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida na Corte Regional e que não foi rebatido nos apelos nobres, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

X - Quanto à alegação das recorrentes de que a Lei Estadual n. 12.248/2006 respaldaria a cobrança da "taxa" pelo fornecimento do diploma, é forçoso destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.713/SP, ocorrido em 15/5/2019, entendeu pela inconstitucionalidade da citada lei paulista, tendo em vista a impossibilidade de a Assembleia Legislativa Estadual legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", matéria afeta à competência da União.

XI - Necessário esclarecer, ainda, que a Suprema Corte não aplicou a modulação temporal dos efeitos da decisão, pelo que, por evidente, fica valendo a regra de nulidade da lei declarada inconstitucional desde a sua origem, comportando eficácia ex tunc e erga omnes da decisão.

XII - In casu, como a Lei Estadual n. 12.248/2006 é considerada nula desde a sua criação, impossível que possa servir de suporte para as recorrentes justificarem a cobrança de qualquer preço pela expedição de diplomas.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1815281/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020)

Quanto ao mais alegado aplica-se a espécie a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **Anhanguera Educacional Participações S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.

2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.

3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.

4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à amuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.

5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.

6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).

7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.

8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.

9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.

3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.

4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.

5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.

6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.sº 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior; bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior; de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

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

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

Confira-se:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Taxa de expedição de diploma. Prequestionamento. Ausência. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. 2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise de legislação infraconstitucional e o exame de ofensa reflexa à Constituição Federal. 3. Agravo regimental não provido. (AI 788419 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-08 PP-01582)

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

Int.

DE C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Emação civil pública, o acórdão recorrido reconheceu a ilegalidade da exigência de taxa para a expedição de diploma por instituições de ensino superior e ainda a responsabilidade da União pela efetiva fiscalização da cobrança ilegal.

DECIDO.

Tenho que o recurso merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.

2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.

3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.

4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.

5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.

6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).

7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.

8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.

9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.

3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.

4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.

5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.

6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.sº 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior; bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

Na espécie, a controvérsia diz respeito à responsabilidade da União pela efetiva fiscalização das unidades de ensino quanto à cobrança ilegal de taxa de expedição ou registro de diplomas.

Ocorre que não se verificou, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, precedentes no tocante à hipótese retratada nos autos.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

Demais questões levantadas no apelo extremo estarão sob o crivo do Tribunal da Cidadania, nos termos da Súmula nº 292 do STF, aplicável ao caso por analogia.

Nesse passo, impõe-se conferir trânsito ao especial, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão acerca da matéria versada.

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela **Universidade Federal de São Carlos – UFESCAR**, com fundamento no art. 105, III, “a”, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.*
2. *O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.*
3. *A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.*
4. *A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à amidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.*
5. *Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.*
6. *A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).*
7. *Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.*
8. *Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.*
9. *Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.*
10. *A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.*
11. *Precedentes.*
12. *Agravos retidos não conhecidos.*
13. *Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.*

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

1. *Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.*
2. *As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.*
3. *Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.*
4. *Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.*
5. *Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.*
6. *O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.*

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior; bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

O acórdão coaduna-se como entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ENSINO SUPERIOR. CONFECÇÃO, EXPEDIÇÃO OU REGISTRO DE DIPLOMA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE EXIGIDOS. DEVER DA UNIÃO DE FISCALIZAR. LEI ESTADUAL PAULISTA N. 12.248/2006. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e diversas instituições de ensino superior objetivando a condenação dessas últimas na obrigação de não exigir e não repassar, aos concluintes de seus cursos, nenhuma "taxa" relacionada à confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, bem assim à devolução em dobro de todos os valores cobrados aos alunos formados, corrigidos monetariamente e com juros, estabelecendo-se multa no caso de descumprimento, requerendo, ainda, que a União fiscalize as entidades, a fim de que cumpram as Resoluções 01/83 e 03/89, do antigo Conselho Federal de Educação, aplicando as penalidades cabíveis.

II - Na sentença, declarou-se extinto o processo, por ilegitimidade ativa do Ministério Público, em relação às instituições de ensino e julgou-se improcedente o pedido em relação à União.

III - No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar parcialmente procedentes os pedidos a fim de declarar ilegal a cobrança da taxa para confecção, expedição ou registro de diploma pelas instituições de ensino, bem como a devolução simples dos valores indevidamente exigidos. Além disso fixou-se o dever da União de fiscalizar as instituições de ensino. Também fixou-se em desfavor das instituições de ensino os honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da causa. Nesta Corte, deu-se parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação ao pagamento de verba honorária.

IV - Relativamente à alegação preliminar de coisa julgada, percebe-se que a matéria não foi trazida nas razões do recurso especial, razão pela qual a inclusão, nas razões do agravo interno, configura inovação recursal.

V - No que trata da alegada violação do art. 17 do CPC/2015, relacionada à ilegitimidade ad causam do Ministério Público Federal, sem razão o recorrente Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac a este respeito, porquanto é assente nesta Corte o entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para propor ação civil pública contra cobrança de taxa de expedição ou registro de diplomas, tendo em vista o direito que se busca proteger é de todos os estudantes. A esse respeito, os seguintes julgados: AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015 e AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015.

VI - A respeito da alegação de contrariedade aos arts. 492 do CPC de 2015 e 42 do CDC, sem razão a insurgência, uma vez que, na hipótese de engano justificável, isto é, quando não evidenciada a má-fé na cobrança indevida, fica afastada a possibilidade de repetição do indébito, contudo o ressarcimento corresponderá ao valor da quantia efetivamente paga (devolução simples), porquanto, ainda, comprovadamente injusta a cobrança, sob pena de enriquecimento sem causa do fornecedor do produto ou do serviço. Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC. Confira-se os julgados sobre a matéria: AREsp n. 1.119.266/RJ, Relator Luis Felipe Salomão, julgamento em 24/10/2017, DJe 7/11/2017; EDcl no AgInt no AgRg no REsp n. 1.577.008/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 13/9/2016, DJe 10/10/2016 e AgRg no REsp n. 1.416.429/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 27/3/2014, DJe 2/4/2014.

VII - Em relação à alegação de violação dos arts. 51, IV, do CDC, e do art. 188, I, do Código Civil, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisum, assim firmou entendimento (fls. 1.539-1.541): "É dizer, o pagamento da mensalidade, pelo aluno, evidentemente deve cobrir os custos para que, ao final do período, possa, gratuitamente, ser agraciado com documento que ateste sua formação nesta ou naquela graduação. Ou seja, ainda que haja previsão no contrato de prestação de serviço de cobrança para a confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, tal se afigura abusiva, vulnerando os ditames do Código de Defesa do Consumidor; art. 51, IV." VIII - Consoante se verifica dos excertos colacionados do aresto recorrido, o Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela existência de relação consumerista entre as instituições de ensino - prestadoras de serviço - e os discentes formandos - consumidores -, pelo que justificou que as despesas pela expedição de diploma simples já estariam incluídas nos preços das mensalidades pagas pelos serviços educacionais prestados.

LX - Nesse sentido, em que pese as recorrentes entenderem devida a cobrança dos valores pela inexistência de norma legal que proibisse tal ato, entendeu o Tribunal a quo pela ocorrência de relação de consumo entre as partes, de modo a afastar a legalidade da exigência de pagamento pela expedição de diploma (simples), fundamento esse utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida na Corte Regional e que não foi rebatido nos apelos nobres, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

X - Quanto à alegação das recorrentes de que a Lei Estadual n. 12.248/2006 respaldaria a cobrança da "taxa" pelo fornecimento do diploma, é forçoso destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.713/SP, ocorrido em 15/5/2019, entendeu pela inconstitucionalidade da citada lei paulista, tendo em vista a impossibilidade de a Assembleia Legislativa Estadual legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", matéria afeta à competência da União.

XI - Necessário esclarecer, ainda, que a Suprema Corte não aplicou a modulação temporal dos efeitos da decisão, pelo que, por evidente, fica valendo a regra de nulidade da lei declarada inconstitucional desde a sua origem, comportando eficácia *ex tunc* e *erga omnes* da decisão.

XII - In casu, como a Lei Estadual n. 12.248/2006 é considerada nula desde a sua criação, impossível que possa servir de suporte para as recorrentes justificarem a cobrança de qualquer preço pela expedição de diplomas.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1815281/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020)

Quanto ao mais alegado aplica-se a espécie a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **Universidade Federal de São Carlos – UFESCAR**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.*

2. *O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.*

3. *A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.*

4. *A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.*

5. *Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.*

6. *A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).*

7. *Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.*

8. *Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.*

9. *Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

10. *A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.*

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.

3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.

4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.

5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.

6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.sº 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior; bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior; de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

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

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

Confira-se:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Taxa de expedição de diploma. Pquestionamento. Ausência. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. 2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise de legislação infraconstitucional e o exame de ofensa reflexa à Constituição Federal. 3. Agravo regimental não provido. (AI 788419 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-08 PP-01582)

Quanto ao mais alegado aplicável a espécie a Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público Federal**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

Decido.

O tema do recurso trata da restituição em dobro dos valores cobrados, com fundamento no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, pela emissão dos diplomas.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.*
- 2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.*
- 3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.*
- 4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.*
- 5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.*
- 6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).*
- 7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.*
- 8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.*
- 9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.*
- 10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.*
- 11. Precedentes.*
- 12. Agravos retidos não conhecidos.*
- 13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.*

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

- 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.*
- 2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.*
- 3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.*
- 4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.*
- 5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.*

6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior; bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

Verifica-se, por fim, que o acórdão recorrido não diverge do entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza seja obstaculizado o trânsito do especial com fundamento na Súmula nº 83/STJ:

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ENSINO SUPERIOR. CONFECÇÃO, EXPEDIÇÃO OU REGISTRO DE DIPLOMA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE EXIGIDOS. DEVER DA UNIÃO DE FISCALIZAR. LEI ESTADUAL PAULISTA N. 12.248/2006. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e diversas instituições de ensino superior objetivando a condenação dessas últimas na obrigação de não exigir e não repassar, aos concluintes de seus cursos, nenhuma "taxa" relacionada à confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, bem assim à devolução em dobro de todos os valores cobrados aos alunos formados, corrigidos monetariamente e com juros, estabelecendo-se multa no caso de descumprimento, requerendo, ainda, que a União fiscalize as entidades, a fim de que cumpram as Resoluções 01/83 e 03/89, do antigo Conselho Federal de Educação, aplicando as penalidades cabíveis.

II - Na sentença, declarou-se extinto o processo, por ilegitimidade ativa do Ministério Público, em relação às instituições de ensino e julgou-se improcedente o pedido em relação à União.

III - No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar parcialmente procedentes os pedidos a fim de declarar ilegal a cobrança da taxa para confecção, expedição ou registro de diploma pelas instituições de ensino, bem como a devolução simples dos valores indevidamente exigidos. Além disso fixou-se o dever da União de fiscalizar as instituições de ensino. Também fixou-se em desfavor das instituições de ensino os honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da causa. Nesta Corte, deu-se parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação ao pagamento de verba honorária.

IV - Relativamente à alegação preliminar de coisa julgada, percebe-se que a matéria não foi trazida nas razões do recurso especial, razão pela qual a inclusão, nas razões do agravo interno, configura inovação recursal.

V - No que trata da alegada violação do art. 17 do CPC/2015, relacionada à ilegitimidade ad causam do Ministério Público Federal, sem razão o recorrente Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac a este respeito, porquanto é assente nesta Corte o entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para propor ação civil pública contra cobrança de taxa de expedição ou registro de diplomas, tendo em vista o direito que se busca proteger é de todos os estudantes. A esse respeito, os seguintes julgados: AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015 e AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015.

VI - A respeito da alegação de contrariedade aos arts. 492 do CPC de 2015 e 42 do CDC, sem razão a insurgência, uma vez que, na hipótese de engano justificável, isto é, quando não evidenciada a má-fé na cobrança indevida, fica afastada a possibilidade de repetição do indébito, contudo o ressarcimento corresponderá ao valor da quantia efetivamente paga (devolução simples), porquanto, ainda, comprovadamente injusta a cobrança, sob pena de enriquecimento sem causa do fornecedor do produto ou do serviço. Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC. Confirma-se os julgados sobre a matéria: AREsp n. 1.119.266/RJ, Relator Luis Felipe Salomão, julgamento em 24/10/2017, DJe 7/11/2017; EDcl no AgInt no AgRg no REsp n. 1.577.008/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 13/9/2016, DJe 10/10/2016 e AgRg no REsp n. 1.416.429/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 27/3/2014, DJe 2/4/2014.

VII - Em relação à alegação de violação dos arts. 51, IV, do CDC, e do art. 188, I, do Código Civil, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisor, assim firmou entendimento (fls. 1.539-1.541): "É dizer; o pagamento da mensalidade, pelo aluno, evidentemente deve cobrir os custos para que, ao final do período, possa, gratuitamente, ser agraciado com documento que ateste sua formação nesta ou naquela graduação. Ou seja, ainda que haja previsão no contrato de prestação de serviço de cobrança para a confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, tal se afigura abusiva, vulnerando os ditames do Código de Defesa do Consumidor, art. 51, IV." VIII - Consoante se verifica dos excertos colacionados do aresto recorrido, o Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela existência de relação consumerista entre as instituições de ensino - prestadoras de serviço - e os discentes formandos - consumidores -, pelo que justificou que as despesas pela expedição de diploma simples já estariam incluídas nos preços das mensalidades pagas pelos serviços educacionais prestados.

LX - Nesse sentido, em que pese as recorrentes entenderem devida a cobrança dos valores pela inexistência de norma legal que proibisse tal ato, entendeu o Tribunal a quo pela ocorrência de relação de consumo entre as partes, de modo a afastar a legalidade da exigência de pagamento pela expedição de diploma (simples), fundamento esse utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida na Corte Regional e que não foi rebatido nos apelos nobres, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

X - Quanto à alegação das recorrentes de que a Lei Estadual n. 12.248/2006 respaldaria a cobrança da "taxa" pelo fornecimento do diploma, é forçoso destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.713/SP, ocorrido em 15/5/2019, entendeu pela inconstitucionalidade da citada lei paulista, tendo em vista a impossibilidade de a Assembleia Legislativa Estadual legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", matéria afeta à competência da União.

XI - Necessário esclarecer, ainda, que a Suprema Corte não aplicou a modulação temporal dos efeitos da decisão, pelo que, por evidente, fica valendo a regra de nulidade da lei declarada inconstitucional desde a sua origem, comportando eficácia ex tunc e erga omnes da decisão.

XII - In casu, como a Lei Estadual n. 12.248/2006 é considerada nula desde a sua criação, impossível que possa servir de suporte para as recorrentes justificarem a cobrança de qualquer preço pela expedição de diplomas.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1815281/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020. gn)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024590-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ITAVEMARIO VEICULOS E PECAS LTDA, ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA, ITAVEMARIO VEICULOS E PECAS LTDA, ITAVEMARIO VEICULOS E PECAS LTDA, ITAVEMARIO VEICULOS E PECAS LTDA, ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA, ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL BOTELHO SANTORO CEZAR - DF28868-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **ITAVEMA RIO VEICULOS E PECAS LTDA e outra** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE VALORES BLOQUEADOS VIA BACENJUD. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A agravante intenta a todo custo esquivar-se do cumprimento da decisão judicial passada em julgado há quase três anos (agravo de instrumento nº 0029527-89.2011.4.03.0000) que ordenou o depósito judicial integral à ordem do juízo de primeiro grau dos valores levantados indevidamente, retornando ao status quo ante. Como dito com precisão pelo MM. Juízo "a quo", há reiterado descumprimento de decisão judicial por parte das agravantes, o que retira qualquer plausibilidade do pretenso direito aqui invocado.

2. Agravo interno improvido.

Por ocasião do julgamento dos embargos de declaração foi imputada multa à recorrente porquanto foram tidos por protelatórios.

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

Alega a recorrente violação aos arts. 1.022 e 1.026, §2º do CPC; 151, VI do CTN e 1º e 6º, §1º da Lei 13.496/2017.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de levantamento de valor bloqueado via BACENJUD. O órgão colegiado desta Corte Regional manteve a decisão singular de indeferimento do pleito porquanto o debate já fora resolvido anteriormente em decisão transitada em julgado e a recorrente insiste em descumprir o comando judicial.

Por primeiro, no que pertine à alegada violação ao art. 1.022 do CPC ao fundamento da negativa de prestação jurisdicional, pretende a recorrente a anulação do julgado.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E também o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...)

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

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

(...)

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

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

(...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.

III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.

(...)

(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

De outro giro, no tocante à aplicação da multa por embargos protelatórios, constata-se que é pacífica orientação jurisprudencial superior a afirmar o cabimento da multa, bem ainda que para rever seu caráter protelatório é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

À propósito, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015, PELO TRIBUNAL LOCAL. RECONHECIMENTO DO INTUITO PROTELATÓRIO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 2. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem reconheceu como sendo totalmente infundadas as alegações da ora agravante e, portanto, o nítido intuito protelatório da utilização dos embargos de declaração pela parte, de modo que é perfeitamente possível a aplicação da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015.

2. *Inviável o conhecimento do recurso quanto à alegação de ausência de dolo na interposição dos embargos julgados protelatórios pelo Tribunal de origem, uma vez que acolher a tese da recorrente demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, conforme enunciado n. 7 da Súmula do STJ.*

3. *Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 1201543/AM, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 18/05/2018)

Por fim, em relação à matéria de fundo, verifica-se que a recorrente faz alegações genéricas a amparar seu direito, sem contudo enfrentar o fundamento do acórdão. Ainda que assim não fosse, para rever o entendimento consignado por essa Corte é imprescindível o revolvimento probatório, cuja pretensão esbarra na Súmula 7, como já mencionado acima.

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015563-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: NEOMATIC MECANICA DE PRECISAO - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES - SP137816-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Neomatic Mecânica de Precisão EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – JUSTIÇA GRATUITA – PESSOA JURÍDICA.

1. Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira (Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça).

2. Os balanços contábeis, elaborados unilateralmente pelo contribuinte, não provam a incapacidade financeira atual.

3. Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo interno.

A recorrente sustenta violação aos arts. 98 e 99, ambos do Código de Processo Civil, e art. 5º, IV, e parágrafo único, da Lei 11.608/03. Alega, em síntese, que restou demonstrado nos autos sua condição de hipossuficiência financeira, pelo que deve lhe ser concedido o benefício da gratuidade da justiça a pessoa jurídica. Pleiteou alternativamente a concessão do benefício do diferimento de custas previsto na Lei Estadual.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, verifica-se que o acórdão recorrido não negou a possibilidade do pleito relativo à concessão do benefício, no entanto o indeferiu porquanto não comprovada sua condição de hipossuficiência atual.

Portanto, verifica-se que a fundamentação da decisão recorrida se deu pela análise das provas dos autos, especialmente no tocante à condição de hipossuficiência da parte e documentos comprobatórios do quanto alegado. Para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, confira-se julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 481/STJ. REQUISITOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

(...)

3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem incursão no contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

4. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu não ter sido demonstrada a situação de hipossuficiência da agravante. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

(...)

(AgInt nos EDcl no AREsp 1213905/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019)

No que concerne ao pleito alternativo pela concessão do benefício do diferimento de custas previsto na Lei Estadual 11.608/2003 – a recorrente pugna pela aplicação de legislação local, o que implica na inviabilidade do recurso excepcional, incidindo o óbice da Súmula 280 do STF, aplicada por analogia pelo STJ: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS. FALTA DE PAGAMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. IMPOSIÇÃO DA LEI ESTADUAL 11.608/2003. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, ART. 535, II, DO CPC.

(...)

2. O Tribunal bandeirante consignou: "Com efeito, a Lei Estadual nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003, que disciplina a taxa judiciária em nosso Estado Bandeirante, não deixa dúvida, ao assentar no seu artigo 6º, que as Autarquias Federais estão isentas do recolhimento de taxa judiciária. Todavia, essa mesma Lei, no inciso II do artigo 2º, posiciona expressamente que na taxa judiciária não se incluem "... As despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso, cujo valor será estabelecido por ato do Conselho Superior da Magistratura".

3. A apreciação dos aspectos concernentes à Lei estadual 11.608/2003, no que concerne à cobrança do porte de remessa e retorno para interpor o Recurso de Apelação, demanda análise de Direito local, o que faz incidir, por analogia, o óbice constante da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário".

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

(REsp 1607048 / SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, publicado no DJe de 06/09/2016)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018766-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE BATISTA ALVES BUENO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do RGPS de caráter substitutivo da renda (auxílio doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente, em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Ademais, verifico que a *Quaestio Iuris*, trazida à baila, foi afetada aos Recursos Especiais nº 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, vinculados ao Tema 1013, a serem julgados pelo rito dos recursos repetitivos, razão pela qual determino a suspensão do feito, até o julgamento derradeiro dos paradigmas.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025715-07.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: SILVIO CESAR OCRICIANO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUISA BRASIL MAGNANI - SP388160, ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO - SP123916

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000357-04.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPF DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011762-54.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE ALVES FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo segurado, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004739-18.2013.4.03.6183
APELANTE: JAIR CACIATORI
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002243-44.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORMOLD INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: CHIEN CHIN HUEI - SP162143-A, DAVID CHIEN - SP317077-A, GLEICE CHIEN - SP346499-A

DECISÃO

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex munc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014072-33.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PEDRO AMADOR DE LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo segurado, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023877-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A, THERESA CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES - SP344126-A, TIAGO VIEIRA - SP286790-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **Granol Indústria, Comércio e Exportação S.A.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O v. acórdão encontra-se assimementado:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERE QUESITOS IMPERTINENTES. PROVIMENTO NÃO AGRAVÁVEL DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 1015 do CPC/2015 apresenta um rol taxativo das decisões passíveis de impugnação mediante agravo de instrumento. Sobre o assunto o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu em acórdão submetido ao regime do art. 1.036 e ss. Do CPC/2015, tema 988, em 5/12/2018, que "o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" (REsp 1.696.396 e REsp 1.704.520).

2. A decisão agravada, que indeferiu quesitos considerados impertinentes, não figura entre as hipóteses enumeradas, não sendo caso de interposição de agravo de instrumento. Afasto, ainda, a mitigação da taxatividade na hipótese, pois não configurada a urgência, que pudesse ocasionar a inutilidade do julgamento da questão em apelação (art. 1.009 e §§ CPC/2015). Precedentes.

3. Se admitida, por hipótese, a interpretação extensiva desse rol, ter-se-ia que admitir outros casos de preclusão imediata, além dos previstos no art. 1009, § 1º, do CPC/2015.

4. As manifestações reproduzidas nas razões deste agravo interno não pontuam qualquer circunstância que demonstrem eventual equívoco da decisão agravada ou que ela se fundamenta em precedentes dissociados da matéria ora em debate. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática, que resta mantido.

5. Agravo Interno improvido.

A recorrente alega que o acórdão recorrido adotou interpretação restritiva do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, apegando-se à taxatividade das hipóteses recursais nele previstas e impedindo o exercício de ampla defesa. Argumenta que deve ser adotada a tese da taxatividade mitigada do rol do referido artigo, vez que seria inconcebível a realização da perícia sem a apreciação de quesitos importantíssimos para a impugnação da pretensão da recorrida. Aduz que é incoerente aguardar o processamento de recurso de apelação para versar matéria fática cujo momento processual de apreciação e decisão já passou.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Verifica-se que O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **REsp 1696396 / MT e REsp 1704520 / MT (referentes ao Tema nº 988)**, pela sistemática dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que o "*...rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*", ocasião em que houve modulação dos efeitos das mencionadas decisões "*... a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.*"

A propósito, confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, análogica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou análogicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que tange à competência.

9- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1704520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018)

Ocorre que, muito embora a Corte Superior tenha admitido a mitigação da taxatividade do art. 1.015 do CPC, nos termos acima expostos, o acórdão recorrido entendeu que não restou configurada a urgência que pudesse ocasionar a inutilidade do julgamento da questão em apelação.

Ademais, a jurisprudência do e. STJ "é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado, bem como que a revisão das conclusões do tribunal de origem nesse sentido implicariam em reexame de fatos e provas" (AgInt no REsp 1619836/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018).

A legislação processual civil vigente "manteve o princípio da persuasão racional do juiz, em seus artigos 370 e 371, o qual preceitua que cabe ao magistrado dirigir a instrução probatória por meio da livre análise das provas e da rejeição da produção daquelas que se mostrarem protelatórias".

Logo, para chegar à conclusão em sentido contrário, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, confira-se julgados em hipóteses semelhantes:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458 E 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. PROVA PERICIAL. REVISÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

3. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção (REsp 1175616/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 04/03/2011).

4. O exame acerca da necessidade da realização da prova pretendida pelo recorrente demandaria revolvimento das circunstâncias fáticas dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ (REsp 1216020/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011).

5. Rever os fundamentos do acórdão recorrido exigiria reapreciação do conjunto probatório e de cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial, ante o teor das Súmulas 5 e 7 do STJ.

6. Agravo interno não provido.

(Quarta Turma, AgInt no AREsp 941940/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 20/10/2016, publicado no DJe em 28/10/2016)

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EMPRELIMINAR DE APELAÇÃO.

(...)

2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada.

3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei.

(...)

6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou desacerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalho, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDcl no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008.

7. Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).

8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134).

9. O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.

10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015).

11. Recurso especial não provido.

(REsp 1729794/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

Saliente-se, por fim que também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional contido no art. 105, III porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea "a" fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Nesse sentido, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

(...)

(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 988), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, no que sobeja **não o admito**.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004563-40.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDRASFER INDUSTRIA DE AUTO PECAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: DANIEL PAVANI DARIO - SP257612-A, ADILSON PINTO PEREIRA JUNIOR - SP148052-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex munc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000060-68.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JO LIMEIRA CALCADOS LTDA

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

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5013661-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: FRANCISCA ITA FABBRIZZI

IMPETRANTE: GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI, RAFAEL RIBEIRO SILVA, JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO

Advogados do(a) PACIENTE: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A, GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI -

SP174542-A, RAFAEL RIBEIRO SILVA - SP330535-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que concedeu a ordem de *habeas corpus* para reconhecer a incompetência da Justiça Federal e determinar a remessa dos autos à Justiça do Estado de São Paulo. Embargos de declaração rejeitados.

O recorrente alega, em síntese, ofensa ao art. 109, IV, da CF, haja vista que “Sempre que, na prática do crime de falsidade ideológica, a declaração inverídica for realizada com o fim de prejudicar direitos da União, de suas autarquias ou empresas públicas, ou de alterar, em desfavor destas, a verdade sobre fatos juridicamente relevantes, o delito de falso ideológico será da competência da Justiça Federal (...). Por isso, a circunstância de que os documentos tenham sido levados a registro na Junta Comercial de São Paulo, que não é um órgão federal, é irrelevante para descaracterizar a competência federal criminal, certo como é que o deliberado objetivo da falsidade era o de frustrar direitos da União”.

Contrarrazões (ID 127526815) pugnando pela inadmissão do reclamo ou seu desprovimento.

Decido.

A análise da existência ou não de repercussão geral cabe exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal.

O recurso comporta admissão.

O acórdão que concedeu a ordem de *habeas corpus* foi ementado nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÕES FALSAS EM CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA PARA FRUSTRAR EXECUÇÃO FISCAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. *A paciente foi denunciada pelo Ministério Público Federal pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 299 do Código Penal.*
2. *Merece prosperar a alegação de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o processo de nº 0007736-57.2017.403.6110, pois não se extraem quaisquer elementos de como a criação supostamente fraudulenta da empresa teria acarretado prejuízos às execuções fiscais em questão.*
3. *Dessa feita, ausente a lesão direta à União, a jurisprudência, em casos tais, é pacífica no sentido da competência estadual.*
4. *Ordem concedida.*

Os embargos de declaração, por sua vez, receberam a seguinte ementa:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGANTE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Não há qualquer omissão quanto à análise dos elementos constantes do feito. A insurgência do embargante foi devidamente analisada ao longo do voto integrante do decisum embargado.*
2. *O que se observa da leitura das razões expandidas é a intenção de alterar o julgado, devendo, para tanto, valer-se do recurso próprio.*
3. *Embargos declaratórios não acolhidos.*

A controvérsia reside na definição da competência para processar o crime de falsidade ideológica consistente em suposta inserção de dados falsos em contratos sociais de empresas registradas perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo/SP, com o objetivo de prejudicar ações de execução fiscal movidas pela União.

A e. Turma Julgadora, por maioria de votos, entendeu que a competência era da Justiça Estadual. Consignou-se no voto condutor:

É cediço que os crimes praticados contra as juntas comerciais atraem a competência da Justiça Estadual, salvo quando forem atingidos também de forma direta bens, serviços ou interesses dos entes federais mencionados no art. 109, IV, da Constituição.

No presente caso, a denúncia imputa à paciente o delito de falsidade ideológica, consistente na inserção de declarações falsas, com o fim de prejudicar direitos e alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes, em registros, documentos públicos, da Junta Comercial do Estado de São Paulo. Aduz, ainda, a exordial acusatória que a constituição de tais empresas teria tido como objetivo fraudar execuções fiscais movidas pela União contra a empresa BORCOL Indústria de Borracha Ltda.

Contudo, mesmo de uma leitura atenta da denúncia, não se extraem quaisquer elementos de como a criação supostamente fraudulenta da empresa teria acarretado prejuízos às execuções fiscais em questão. Nesse sentido, ademais, é reveladora a circunstância de não ter sido imputado propriamente o crime de "fraude à execução" previsto no art. 179 do Código Penal.

Dessa feita, ausente a lesão direta à União, a jurisprudência, em casos que tais, é pacífica no sentido da competência estadual.

Voto vencido, no entanto, reconheceu a competência da Justiça Federal para apreciar o feito porque a falsidade constituiu em meio para atingir bens diretos da União. Consta da fundamentação:

A despeito do entendimento assente que crimes praticados contra Juntas Comerciais atraem a competência da Justiça Estadual, observo que, em razão das particularidades do caso concreto, as ações delitivas imputadas à paciente atingiram de forma direta bens, serviços ou interesses dos entes federais (CR, artigo 109, I e IV), o que, por si só, mostra-se suficiente para indicar a competência da Justiça Federal para apreciar e julgar a Ação Penal n. 0007736-57.2017.4.03.6110/SP, ajuizada contra Francesca Ita.

Os elementos dos autos indicam tramitar perante o Juízo Federal da 1ª Vara em Sorocaba/SP, os autos de Execução Fiscal n. 0900225-81.1997.403.6110, ajuizado em face de Borcol Indústria de Borracha Ltda., CNPJ n. 61.390.902/001-76 (em recuperação judicial), administrada por seu sócio-gerente Alessandro Colognori, com incidente de desconsideração da personalidade jurídica n. 0006025-51.2016.403.6110 (cfr. ID n. 66057177).

Em razão de dados fornecidos pela Receita Federal do Brasil, foi possível inferir que Alessandro Colognori procedeu à criação e manutenção, formal, de outras 9 (nove) nove empresas fictícias, com a colaboração de terceiros, regularmente formalizadas junto à Junta Comercial do Estado de São Paulo, para o fim de prejudicar a União, Fazenda Nacional, e seus entes, em processos de execução fiscal (ID n. 66057177).

De fato, as investigações fiscais indicaram que Alessandro Colognori criou diversas empresas de fachada, para viabilizar o funcionamento paralelo das atividades da empresa Borcol Indústria de Borracha Ltda., em recuperação judicial, e garantir a realização de operações financeiras à margem da liquidação do seu passivo, implicando prejuízos fiscais, na medida em que não seria respeitado a preferência de eventuais débitos tributários (ID n. 66057177).

Nesse particular, destacou-se a participação de Francesca Ita Fabbrizzi que fez inserir declarações falsas, com o fim de prejudicar direitos e alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes, em registros, documentos públicos, da Junta Comercial do Estado de São Paulo, da seguinte maneira: em 02.04.2014, depois da constituição da empresa ALGRE Restaurantes e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda. (empresa de fachada criada e mantida por Alessandro Colognori), apresentando como uma das sócias Francesca Ita, com declarações falsas, em 15.06.2016, alterou-se o nome empresarial para Algre Prestação de Serviços Ltda., com a redistribuição de capital entre os sócias e alteração da atividade econômica/objeto social da sede (ID n. 66057177).

Com efeito, em razão de a constituição da empresa Algre Prestação de Serviços Ltda. e suas alterações societárias ter o objetivo de ocultar a arrecadação de tributos federais não pagos e perscrutados em antiga execução fiscal ajuizada no âmbito da Justiça Federal de Sorocaba/SP e, por tal razão, patente a competência da Justiça Federal para processar e julgar a Ação Penal n. 0007736-57.2017.4.03.6110/SP, ajuizada em desfavor de Francesca Ita Fabbrizzi.

Nesse particular, a despeito de a simulação supracitada atingir o interesse de órgão estadual, o objetivo a acusada foi evitar a execução de débitos fiscais verificados entre a empresa Borcol Indústria de Borracha Ltda. e União (Execução Fiscal n. 0900225-81.1997.4.03.6110, em que se busca executar R\$2.680.991,44 (dois milhões, seiscentos e oitenta mil, novecentos e noventa e um reais e quarenta e quatro centavos) em desfavor de referida empresa e seus sócios, em razão de responsabilidade solidária entre eles e a pessoa jurídica em referência).

Precedente jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal abaliza o entendimento consignado no voto vencido e confere plausibilidade ao recurso do *Parquet*. Confira-se:

Embargos de declaração no recurso extraordinário. Processual Penal. Recurso oposto contra decisão monocrática. Não cabimento. Conversão em agravo regimental. Possibilidade. Precedentes. Competência da Justiça Federal para julgar e processar crimes de falsificação de selo de junta comercial. Interesse jurídico direto e específico da União demonstrado. Artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal. Regimental não provido. 1. Os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, embora não admissíveis, podem ser convertidos em agravo regimental, na esteira da uníssona jurisprudência da Suprema Corte. 2. O julgado ora impugnado, ao assentar que “a mera falsificação de documento oriundo da Junta Comercial não enseja o processamento perante a Justiça Federal, porquanto ausente interesse da União” (fl. 114), divergiu da jurisprudência do Supremo Tribunal, que, em casos como esse, tem assentado a competência da Justiça Federal. 3. Agravo regimental não provido. (STF, RE 670569 ED/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 16.04.2013, DJe 21.05.2013)

Outrossim, em caso análogo (PJe 5003223-84.2019.4.03.0000), envolvendo corréu da mesma investigação, o recurso do Ministério Público Federal também fora admitido, providência que agora deve ser adotada a fim de se guardar a unidade de interpretação do texto constitucional e assegurar que o mesmo órgão do Poder Judiciário seja competente para julgar todos os réus investigados no mesmo processo.

Diante da competência do Supremo Tribunal Federal para interpretar as normas constitucionais, da plausibilidade da tese ventilada pelo *Parquet* e da existência de julgado daquele Sodalício que ampara a pretensão do recorrente, de rigor a admissão do reclamo extremo.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002953-85.2003.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ZULEICA BORGES MANTOVANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
APELADO: ZULEICA BORGES MANTOVANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO - SP94202-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007546-16.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

APELADO: ROSANGELA GONCALVES MAGALHAES, MARYANE AGATHA GONCALVES FIGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA NICOLIELLO LALLI MODENEZI - SP113607

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA NICOLIELLO LALLI MODENEZI - SP113607

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5004370-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: MARIA APARECIDA ROSA

IMPETRANTE: JOAO MARCOS VILELA LEITE, ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA

Advogados do(a) PACIENTE: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA - SP131677-A, JOAO MARCOS VILELA LEITE - SP374125-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que, por maioria, concedeu a ordem de *habeas corpus* e declarou extinta a punibilidade, pela prescrição, da paciente Maria Aparecida Rosa.

O recorrente alega negativa de vigência ao art. 117, IV, do CP, haja vista que a publicação do acórdão confirmatória de condenação possui o efeito interruptivo da prescrição. Logo, a prescrição da pretensão punitiva teria sido indevidamente reconhecida neste *writ*.

Em contrarrazões (ID 128597201), a defesa pugna pela inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O acórdão recorrido foi ementado nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS. ART. 318, CP. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

Nos termos do artigo 109, IV, do Código Penal, a pena concretamente imposta a paciente prescreve em 08 (oito) anos.

O acórdão proferido nos autos originários não possui o condão de interromper a prescrição, porquanto apenas confirmou a sentença condenatória proferida pelo Juízo de primeiro grau, em que pese ter acolhido parcialmente o apelo ministerial para majorar o valor de cada dia multa, fixando-o em 03 (três) salários mínimos no valor vigente ao tempo dos fatos.

Acórdão meramente confirmatório, diferentemente do julgado que reforma uma sentença absolutória, não constitui causa interruptiva da prescrição. Precedentes do e. STJ.

Decurso de prazo superior a 8 anos entre a publicação da sentença condenatória (15/08/2011) e o trânsito em julgado (05/11/2019). Prescrição reconhecida.

Ordem concedida.

A controvérsia limita-se à verificação da existência de causa interruptiva da prescrição em razão da prolação de acórdão confirmatório de sentença condenatória penal.

Não se desconhece a existência de julgados do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o acórdão confirmatório da condenação não constitui novo marco interruptivo prescrição. Todavia, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente decisão (finalizado julgamento virtual em 24/04/2020), proferida nos autos do HC 176.473/RR, fixou a seguinte tese em repercussão geral:

Nos termos do inciso IV do artigo 117 do Código Penal, o Acórdão condenatório sempre interrompe a prescrição, inclusive quando confirmatório da sentença de 1º grau, seja mantendo, reduzindo ou aumentando a pena anteriormente imposta.

Diante da existência de precedente contrário proferido pela Corte Constitucional, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre determinado dispositivo legal, de rigor a admissibilidade do recurso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001988-16.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS PIRES DOS SANTOS

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

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001290-59.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LULIO & LULIO LTDA

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

DECISÃO

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011264-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SEMINA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex munc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000270-67.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, PEDRO

ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, RAPHAEL ASSUMPCAO - SP362398-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, PEDRO

ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, RAPHAEL ASSUMPCAO - SP362398-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) N° 5001604-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: SERGIO DONIZETE LENGU

IMPETRANTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO

Advogado do(a) PACIENTE: FULVIO HENRIQUE DE MELLO DONATO - SP329548

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de SERGIO DONIZETI LENGU, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 130780403.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000147-77.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CORTIARTE QUADROS E CORTICALTA
Advogado do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Id 125083742: Trata-se de pedido de desistência dos embargos de declaração anteriormente opostos, apresentado pela União.

Decido.

Com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil, **homologo o pedido de desistência dos embargos de declaração** opostos pela União.

Retornemos os autos sobrestamento, conforme determinado no juízo de admissibilidade (Id 113184298).

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000093-20.2018.4.03.6112

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SUDATI VASSE

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0047504-70.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LOURENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

APELADO: JOSE LOURENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

Advogado do(a) APELADO: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011278-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTHIS METALURGICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA GERMANI - SP155969-A

DECISÃO

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5029587-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON APARECIDO ANDRADE SILVA

Advogados do(a) APELADO: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000950-94.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PONTABRAS ABRASIVOS INDUSTRIAIS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MANCINI MILANESE - SP308040-A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP297951-A, BRUNO TREVIZANI BOER - SP236310-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 0009143-32.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: EDITORA RIO PARTICIPAÇÕES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, GAZETA MERCANTIL S/A, DOCAS INVESTIMENTOS LTDA, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMIDIA, NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE, JVCO PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARISA CYRELLO ROGGERO - SP23450
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO - RJ144373
Advogado do(a) AGRAVADO: RUI PINHEIRO JUNIOR - SP71118-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000363-81.2016.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO MUNHOZ
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5005113-70.2018.4.03.6183
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTERESSADO: NOBORU INOUE
Advogado do(a) INTERESSADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044631-97.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
APELADO: MARIA DA CONCEICAO APARECIDA SILVA SCOPARO
Advogado do(a) APELADO: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006301-04.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD - RJ141442
APELADO: ADMIR LOPES
Advogado do(a) APELADO: PAULO MAGALHAES FILHO - SP220758

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003011-26.2015.4.03.6100
APELANTE: GARANTIA REAL SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A
APELADO: GARANTIA REAL SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001761-06.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N
APELADO: MARIA ISABEL DE CAMPOS COSTA
Advogado do(a) APELADO: CLARO ROBERTO DE LIMA - SP86050

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014802-31.2011.4.03.6100
APELANTE: GENERAL ELECTRIC DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007069-51.2014.4.03.6183
APELANTE: JOAQUIM PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
APELADO: JOAQUIM PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001216-08.2007.4.03.6183
APELANTE: FATIMA APARECIDA GONCALVES PEGORIN
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033400-10.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VICTOR LUCAS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO CAMPANHOLLO - SP197274
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002157-82.2017.4.03.6000
APELANTE: FIBRACAMPO PRODUTOS DE FIBRA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FIBRACAMPO PRODUTOS DE FIBRA LTDA - EPP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014861-17.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAIANA SANTOS SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

DE C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001563-16.2010.4.03.6125
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANTONIO FRATA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ALVES DE MOURA - SP212750-A
Advogado do(a) APELANTE: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N
APELADO: ANTONIO FRATA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ALVES DE MOURA - SP212750-A
Advogado do(a) APELADO: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

DE C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011423-19.2010.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ALEXANDRE VENEZIANI, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CATELLI ABBATEPAULO - SP237121

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002505-41.2015.4.03.6103

APELANTE: CLAREAR TRANSPORTE E TURISMO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A

APELADO: CLAREAR TRANSPORTE E TURISMO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003809-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILDA TOM DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELADO: ENEDINA CARDOSO DA SILVA - SP163810-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N
APELADO: MARCIA REGINA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004266-07.2015.4.03.6104
APELANTE: JOSE ARTEIRO PASSOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA - SP121882-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: ARNOR SERAFIM JUNIOR - SP79797-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000717-14.2015.4.03.6128
APELANTE: SEB COMERCIAL DE PRODUTOS DOMESTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: FABIO BARSOTTI MACHADO - SP281797, ELEN CECILIA DA SILVA - SP392246, MARIANA ROMANO RANGEL - SP336333-A, WEBER DO AMARAL CHAVES - SP349177-A
APELADO: SEB COMERCIAL DE PRODUTOS DOMESTICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: WEBER DO AMARAL CHAVES - SP349177-A, MARIANA ROMANO RANGEL - SP336333-A, FABIO BARSOTTI MACHADO - SP281797, ELEN CECILIA DA SILVA - SP392246
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000642-42.2018.4.03.6108

APELANTE: ESTANISLAU APARECIDO NUNES, EDITH FIGUEIRA CASTILHO, NATALINA DE FATIMA MOGIONE, EVA SEVERINO DOS SANTOS, LUIZ BENEDITO DANTAS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011739-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO MARTINS FRANCO

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

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024633-38.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: RHIAN GUSTAVO BARBOSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARA AUGUSTO DIAS - SP335348

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037796-25.2013.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A
APELADO: APARECIDA DE FATIMA BORELLI
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA MARIA AMADIO - SP310690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026932-21.2018.4.03.6100
APELANTE: LATERZA CONSTRUCOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012049-14.2018.4.03.6183
APELANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007686-79.2018.4.03.6119
APELANTE: CAMELON MAMUT TINTURARIA E MALHARIA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FROEHLICH ZANGEROLAMI - SP246414-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAMELON MAMUT TINTURARIA E MALHARIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO FROEHLICH ZANGEROLAMI - SP246414-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008019-24.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VEDEVAL VIEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0203486-50.1996.4.03.6104
APELANTE: JOSE FERNANDO MARQUES, EVA SILVA MARQUES
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO HENRIQUE RODRIGUES FILHO - SP111607
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO HENRIQUE RODRIGUES FILHO - SP111607
APELADO: UNIAO FEDERAL, VALDENICE PEDRO ALVES MARINHO, GENIVALDO DE HIPOLITO ROCHA, DOMINGOS DO AMPARO, FLAVIO SOARES AUGUSTO, IMOBILIÁRIA BOM RETIRO

Advogado do(a) APELADO: ODAIR RAMOS - SP52390
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TIRLONE - SP23262
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TIRLONE - SP23262
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TIRLONE - SP23262
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO TIRLONE - SP23262
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005972-79.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

D E C I S Ã O

RECURSO ADESIVO

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

Decido.

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência com o recurso principal, de acordo como art. 997, inc. III, do CPC:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele declarado inadmissível.

No caso, o recurso especial interposto pela parte contrária não foi admitido. Logo, não sobrevive o recurso adesivo isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL E DE RECURSO ESPECIAL ADESIVO. ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, no julgamento do Agravo Interno.

II - O posicionamento desta Corte é cediço segundo o qual o recurso adesivo fica subordinado à sorte da admissibilidade do recurso principal.

III - No caso de negativa de seguimento ao recurso especial principal, forçoso reconhecer o não conhecimento do recurso adesivo, consoante prescreve o art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.

IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1555764/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

1. A inadmissibilidade do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2011 e REsp 1251548/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 398480/RJ Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 10/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

(...)

2. O Recurso Especial do DNIT teve seguimento negado por falta de prequestionamento e por incidência da Súmula 7/STJ, prejudicando-se o recurso adesivo apresentado pelos ora agravantes.

3. O não-conhecimento do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC.

Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 13/10/2011)

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005703-89.2005.4.03.6183
APELANTE: ARVELINO OLIVEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003350-26.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MTM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO - EIRELI
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011473-87.2010.4.03.6183
APELANTE: LAURO APARECIDO DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004039-37.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO GUIEN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A

APELADO: SEBASTIAO GUIEN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

DECISÃO

RECURSO ADESIVO

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

Decido.

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência com o recurso principal, de acordo com o art. 997, inc. III, do CPC:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele declarado inadmissível.

No caso, o recurso especial interposto pela parte contrária não foi admitido. Logo, não sobrevive o recurso adesivo isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL E DE RECURSO ESPECIAL ADESIVO. ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, no julgamento do Agravo Interno.

II - O posicionamento desta Corte é cediço segundo o qual o recurso adesivo fica subordinado à sorte da admissibilidade do recurso principal.

III - No caso de negativa de seguimento ao recurso especial principal, forçoso reconhecer o não conhecimento do recurso adesivo, consoante prescreve o art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1555764/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

1. A inadmissibilidade do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2011 e REsp 1251548/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 398480/RJ Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 10/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

(...)

2. O Recurso Especial do DNIT teve seguimento negado por falta de prequestionamento e por incidência da Súmula 7/STJ, prejudicando-se o recurso adesivo apresentado pelos ora agravantes.

3. O não-conhecimento do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC.

Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 13/10/2011)

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0005148-11.2016.4.03.0000

INTERESSADO: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000146-72.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE APARECIDO NOGUEIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

DECISÃO

RECURSO ADESIVO

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

Decido.

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência como o recurso principal, de acordo como art. 997, inc. III, do CPC:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele declarado inadmissível.

No caso, o recurso especial interposto pela parte contrária não foi admitido. Logo, não sobrevive o recurso adesivo isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL E DE RECURSO ESPECIAL ADESIVO. ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, no julgamento do Agravo Interno.

II - O posicionamento desta Corte é cediço segundo o qual o recurso adesivo fica subordinado à sorte da admissibilidade do recurso principal.

III - No caso de negativa de seguimento ao recurso especial principal, forçoso reconhecer o não conhecimento do recurso adesivo, consoante prescreve o art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1555764/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

1. A inadmissibilidade do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2011 e REsp 1251548/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 398480/RJ Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 10/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

(...)

2. O Recurso Especial do DNIT teve seguimento negado por falta de prequestionamento e por incidência da Súmula 7/STJ, prejudicando-se o recurso adesivo apresentado pelos ora agravantes.

3. O não-conhecimento do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC.

Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 13/10/2011)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004182-44.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TRANSPORTADORA FOGAGNOLI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANSPORTADORA FOGAGNOLI LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A, PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e por **Transportadora Fogagnoli Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002023-62.2006.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILSON TORRES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILSON TORRES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046793-31.2012.4.03.9999
APELANTE: JOSE FORTUNATO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000196-95.2017.4.03.6133

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OXIDRY MINERAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMANETO - SP143480-A, THIAGO CORREA VASQUES - SP270914-A

D E C I S Ã O

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

A Vice-Presidência desta Corte negou seguimento ao recurso, decisão que ensejou a interposição de Agravo Interno pela União.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR, vinculado ao tema nº 69 de Repercussão Geral, no qual se fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os Embargos de Declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706/PR, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.

(STF, RE 1.238.731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (Destaque nosso)

No mesmo sentido, podem ser citadas as seguintes decisões monocráticas proferidas por outros Ministros: RE 1.237.357, DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020; RE 1.212.746, DJe-221 DIVULG 10/10/2019 PUBLIC 11/10/2019 e RE 1.229.510, DIVULG 13/09/2019 PUBLIC 16/09/2019.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APelação CÍVEL (198) Nº 0001063-17.2013.4.03.6004

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 172/3379

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS, MINERACAO CORUMBAENSE REUNIDA S.A., VALE S.A.

Advogado do(a) APELADO: JOCELYN SALOMAO - MS5193-B

Advogado do(a) APELADO: RICARDO CARNEIRO - MG62391-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO CARNEIRO - MG62391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006125-35.2018.4.03.6114

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INYLBRA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A, FABIO BERNARDO - SP304773-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002004-88.2018.4.03.6105

APELANTE: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013065-58.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TECNOFRIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **Tecnofris Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

*"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." **Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"***

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilhar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o exaurimento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão o julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". **Acréscem que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro".** [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] **Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."** (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber-Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000306-72.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASSOCIACAO RANIERI DE EDUCACAO E CULTURA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PEREIRA GRASSI - SP174643-A, FABIO JORGE CAVALHEIRO - SP199273-A, JOSE NORIVAL

PEREIRA JUNIOR - SP202627-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIACAO RANIERI DE EDUCACAO E CULTURA LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO PEREIRA GRASSI - SP174643-A, FABIO JORGE CAVALHEIRO - SP199273-A, JOSE NORIVAL PEREIRA

JUNIOR - SP202627-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 175/3379

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e por **Associação Ranieri de Ensino e Cultura Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **RE n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observo, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), também pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, **mas não cabe senão suspender a marcha processual.**

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0004561-97.2013.4.03.6109

APELANTE: SAO MARTINHO S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

APELADO: SAO MARTINHO S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SEBRAE

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 30 de abril de 2020

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5015084-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 176/3379

SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA - QUARTA TURMA

SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO - SEXTA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: AGRA AGROINDUSTRIAL DE ALIMENTOS SA, ALIBEM ALIMENTOS S.A.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência, distribuído à minha Relatoria por dependência ao CC 5014401-30.2019.403.0000, deflagrado pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Marcelo Saraiva (Quarta Turma), tendo como suscitado o Excelentíssimo Desembargador Federal Fábio Prieto (Sexta Turma), em sede do agravo de instrumento nº 5013752-65.2019.403.0000, tirado do indeferimento de tutela antecipada nos autos da ação declaratória sob nº 0002335-38.2019.8.26.0127. É de se destacar que o agravo originário foi distribuído por dependência ao AI 5010936-13.2019.403.0000 ao e. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

O Suscitante, na mesma esteira do quanto decidido no agravo primeiramente distribuído (5010936-13.2019.403.0000), defende a existência de conexão entre a declaratória de origem e a execução fiscal nº 0010220-50.2012.8.26.0127, tendo nesta última sido interpostos os agravos de instrumento nºs. 5010434-11.2018.4.03.0000 e 5010437-63.2018.4.03.0000 (ID 70305815, p. 2/4), distribuídos ao Suscitado, de modo que os agravos devem ser reunidos perante aquele Relator.

O e. Desembargador Federal Fábio Prieto, por sua vez, sustenta que na declaratória originária também são cogitados débitos de contribuições previdenciárias exigidos na execução fiscal nº 0018829-08.2001.826.0127, de maneira que caberia à Primeira Seção o julgamento do recurso (ID 128813595, p. 1/2).

Nesta sede, designou-se o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (documento ID nº 70363756).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do conflito (ID 75965172, p. 1/3).

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao agravo de instrumento nº 5013752-65.2019.403.0000, originário deste conflito, constato que o e. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, em acolhimento de manifestação da própria parte agravante, julgou prejudicado aquele recurso por força da prolação de sentença nos autos principais (decisão ID 122838120 daquele AI).

Diante da perda de objeto no recurso de origem, nada mais há a decidir nestes autos, considerando que não mais remanesce conflito entre os Desembargadores.

Assim, declaro **prejudicado** o conflito, razão pela qual dele **não conheço**.

Comunique-se a ambos os Desembargadores.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5015084-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUSCITANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA - QUARTA TURMA

SUSCITADO: DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO - SEXTA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: AGRA AGROINDUSTRIAL DE ALIMENTOS SA, ALIBEM ALIMENTOS S.A.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência, distribuído à minha Relatoria por dependência ao CC 5014401-30.2019.403.0000, deflagrado pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Marcelo Saraiva (Quarta Turma), tendo como suscitado o Excelentíssimo Desembargador Federal Fábio Prieto (Sexta Turma), em sede do agravo de instrumento nº 5013752-65.2019.403.0000, tirado do indeferimento de tutela antecipada nos autos da ação declaratória sob nº 0002335-38.2019.8.26.0127. É de se destacar que o agravo originário foi distribuído por dependência ao AI 5010936-13.2019.403.0000 ao e. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

O Suscitante, na mesma esteira do quanto decidido no agravo primeiramente distribuído (5010936-13.2019.403.0000), defende a existência de conexão entre a declaratória de origem e a execução fiscal nº 0010220-50.2012.8.26.0127, tendo nesta última sido interpostos os agravos de instrumento nºs. 5010434-11.2018.4.03.0000 e 5010437-63.2018.4.03.0000 (ID 70305815, p. 2/4), distribuídos ao Suscitado, de modo que os agravos devem ser reunidos perante aquele Relator.

O e. Desembargador Federal Fábio Prieto, por sua vez, sustenta que na declaratória originária também são cogitados débitos de contribuições previdenciárias exigidos na execução fiscal nº 0018829-08.2001.826.0127, de maneira que caberia à Primeira Seção o julgamento do recurso (ID 128813595, p. 1/2).

Nesta sede, designou-se o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (documento ID nº 70363756).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do conflito (ID 75965172, p. 1/3).

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao agravo de instrumento nº 5013752-65.2019.403.0000, originário deste conflito, constato que o e. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, em acolhimento de manifestação da própria parte agravante, julgou prejudicado aquele recurso por força da prolação de sentença nos autos principais (decisão ID 122838120 daquele AI).

Diante da perda de objeto no recurso de origem, nada mais há a decidir nestes autos, considerando que não mais remanesce conflito entre os Desembargadores.

Assim, declaro **prejudicado** o conflito, razão pela qual dele **não conheço**.

Comunique-se a ambos os Desembargadores.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006740-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE: FERNANDO GOMES DOS ANJOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANA ROCHA FERNANDES - SP349695
IMPETRADO: VICTOR HUGO XAVIER GOFFI - GERENTE EXECUTIVO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que o presente mandado de segurança é endereçado ao primeiro grau de jurisdição, conforme informado pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR (ID 127846758), remetam-se os autos para a devida distribuição na Primeira Instância.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001668-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AUTOR: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

RÉU: MARIA LUCIA MODENEZ
Advogados do(a) RÉU: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Concedo às partes o prazo sucessivo de 10 (dez) dias, a começar pela parte autora, para apresentação de razões finais.

Decorrido o prazo, com ou sem apresentação de razões finais, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Após, retomemos os autos para julgamento.

São Paulo, 31 de março de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0064203-73.2005.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECONVINTE: BORLEM S/A EMPREENDIMIENTOS INDUSTRIAIS
Advogado do(a) RECONVINTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A
RECONVINDO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Petição (ID 129778516) na qual a parte embargante BORLEM S/A EMPREENDIMIENTOS INDUSTRIAIS apresentou discordância quanto ao julgamento eletrônico, uma vez que tem interesse na realização de sustentação oral.

Da análise dos autos verifica-se que, no feito nº 0064203-73.2005.4.03.0000, pende de julgamento um embargo de declaração, recurso não contemplado no rol do artigo 937 do CPC, que trata das sustentações orais. Por outro lado, à vista da pandemia do COVID-19 e das Portarias nº 01, 02, 03 e 05 da PRES/CORE, as atividades presenciais no âmbito desta corte foram suspensas, inclusive no que se refere às sessões de julgamento. Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais de forma remota e em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009214-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

PARTE AUTORA: META 29 SERVICOS DE MARKETING LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RICARDO HASSON SAYEG - SP108332-N, BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051-A, HUMBERTO SALES BATISTA - SP291912-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

PARTE RE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogados do(a) PARTE RE: PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843-A, RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a manifestação de discordância da empresa META 29 SERVIÇOS DE MARKETING LTDA., parte na demanda originária, quanto ao julgamento virtual do Conflito Negativo de Competência nº 5009214-74.2018.4.03.0000, a ser realização na Sessão de 05/05/2020, para fins de *sustentação oral*, determino a **retirada** do feito, nos termos do art. 4º, incs. I e II, da Portaria USEC nº 01/2017.

Esclareço que o pedido de sustentação oral deverá ser, oportunamente, apreciado pela Excelentíssima Presidente do Segunda Seção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031881-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AUTOR: COSMED INDUSTRIA DE COSMETICOS E MEDICAMENTOS S.A.

Advogados do(a) AUTOR: HUGO BARRETO SODRE LEAL - SP195640-S, ROBERTO BARRIEU - SP81665-A

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS E MAÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031881-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE: COSMED INDUSTRIA DE COSMETICOS E MEDICAMENTOS S.A.
Advogados do(a) AUTOR: HUGO BARRETO SODRE LEAL - SP195640-S, ROBERTO BARRIEU - SP81665-A
EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração em ação rescisória, opostos pela empresa autora, COSMED INDÚSTRIA DE COSMÉTICOS E MEDICAMENTOS S/A, atual denominação de NIASI INDÚSTRIA DE COSMÁTICOS LTDA., contra o v. acórdão desta Colenda Segunda Seção, que, à unanimidade, considerando incidir a Súmula nº 343 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por carência da ação, ante a falta de interesse processual, na modalidade adequação.

A presente ação rescisória foi ajuizada com supedâneo no artigo 966, inciso V, combinado como artigo 525, §§ 12 e 15, do Código de Processo Civil de 2.015, como objetivo de desconstituir a r. decisão monocrática desta Corte, proferida nos autos de Mandado de Segurança, que denegou a ordem voltada à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e a respectiva compensação tributária.

O ementário v. acórdão ora embargado:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. COFINS. ART. 966, V, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INADMISSIBILIDADE DO AJUIZAMENTO DA RESCISÓRIA COM FUNDAMENTO NO ART. 525, §§ 12 E 25, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 343 DO E. STF. DISSENSO JURISPRUDENCIAL À ÉPOCA DA DECISÃO RESCINDENDA. RE 590.809/RS (COM REPERCUSSÃO GERAL). CARÊNCIA DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I. Ação Rescisória ajuizada com fulcro no art. 966, V, c/c o art. 525, §§ 12 e 15, do CPC, com o escopo de desconstituir decisão monocrática desta Corte, proferida nos autos de Mandado de Segurança, no qual visava o reconhecimento do direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e a compensação do indébito tributário.

II. É competente este E. TRF para o processamento e julgamento da presente Ação Rescisória (art. 108, I, b, da CF), conquanto interpostos recursos perante os Tribunais Superiores, não adentraram no mérito da questão discutida nesta demanda.

III. Afigura-se inadmissível a propositura da presente Ação Rescisória com espeque no art. 525, §§ 12 e 15, do CPC, pois exige não apenas o trânsito em julgado do decisum rescindendo, mas também do pronunciamento de inconstitucionalidade pelo E. STF. Na espécie, o paradigma de inconstitucionalidade indicado pela Autora – RE 574.706 (Tema 69) – não transitou em julgado, encontrando-se pendente de julgamento o recurso de embargos de declaração opostos. Ação Rescisória analisada apenas com fundamento no art. 966, V, do CPC.

IV. Observado o biênio decadencial previsto no art. 975 do CPC. A decisão rescindenda transitou em julgado no dia 24/02/2017 e a presente ação rescisória ajuizada em 18/12/2018.

V. O Plenário da Suprema Corte, no julgamento do RE nº 590.809/RS (Tema 136), sob o regime de repercussão geral, inovou o entendimento já sedimentado, para reconhecer a incidência da Súmula nº 343 também nas hipóteses em que se discuta na rescisória violação à norma constitucional, quando existente divergência jurisprudencial à época da decisão rescindenda, salvo no caso de pronunciamento daquela Corte em controle concentrado de constitucionalidade

VI. Esta Segunda Seção, por ocasião do acolhimento da Questão de Ordem suscitada no julgamento da AR nº 2012.03.00.030282-9, firmou a orientação de que a incidência da Súmula 343 do E. STF deve ser analisada sob a ótica de condição de admissibilidade da ação rescisória, cuidando-se de matéria prévia e processual, não se confundindo com o mérito. Decidiu, também, no sentido da irretroatividade do precedente surgido no julgamento do RE nº 590.809/RS, em homenagem ao princípio da segurança jurídica. A presente ação rescisória foi ajuizada em 18/12/2018 e, assim, é posterior ao paradigma RE nº 590.809/RS, não encontrando, portanto, qualquer vedação para a aplicação da Súmula nº 343 da Suprema Corte.

VII. Discute-se questão relativa à incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a qual somente veio assentar entendimento em recente julgamento pelo Plenário do E. STF do RE nº 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, na sessão realizada em 15/03/2017 (DJe 02/10/2017), quando firmou a tese pela “exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS”.

VIII. A demanda versa sobre matéria de índole constitucional, restando evidenciado o dissenso jurisprudencial sobre o tema de fundo, existindo, inclusive, à época da prolação da r. decisão rescindenda (ano de 2011), em plena vigência, as Súmulas nºs 68 e 94 do C. STJ em sentido contrário ao recente paradigma da Corte Suprema (RE nº 574.706/PR).

IX. No âmbito do C. STJ, a questão foi, ainda, objeto do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob a sistemática dos recursos repetitivos, julgado no dia 10/08/2016 (DJe 02/12/2016), quando firmou a tese pela legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Daí reforçar ainda mais a conclusão pela existência de divergência acerca da matéria discutida, ao tempo do julgado rescindendo (ano de 2011).

X. O julgado do E. STF, proferido no RE nº 240.785, que tratou da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, não possuía repercussão geral, operando inter partes. Desse modo, a matéria restou controversa até o julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, quando foi pacificada a matéria, com efeito erga omnes. Além disso, o RE nº 240.785, julgado em 08/10/2014 (DJe 15/12/2014), é ulterior à r. decisão rescindenda (de 2011).

XI. A matéria não foi objeto de apreciação pelo E. STF em controle concentrado de constitucionalidade, de molde a afigurar possível a incidência da Súmula nº 343 do Pretório Excelso.

XII. Incidência da Súmula nº 343 do E. STF, com a extinção do processo sem resolução do mérito, por carência da ação, ante a falta de interesse processual, na modalidade adequação, nos termos do art. 485, VI, do CPC. Precedentes desta Segunda Seção.

XIII. Condenada a Autora nos ônus sucumbenciais, arbitrados os honorários advocatícios em 8% do valor da causa, com fundamento no art. 85, §§ 2º e 3º, II, e § 4º, III, do CPC, devidamente atualizados desde o ajuizamento da ação, segundo os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução C.JF nº 267/2013. O valor do depósito prévio deverá ser revertido, em favor da União Federal, caso à unanimidade este julgamento, a teor do art. 974, par. ún., do CPC.

XIV. Extinto o processo sem resolução do mérito.

Sustenta a embargante, nas razões recursais, que o v. acórdão recorrido padece de omissões: (a) ao concluir pelo não recebimento da rescisória com base no artigo 525, §§ 12 e 15, do Código de Processo Civil, por entender que se exige não apenas o trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, mas, também, o pronunciamento de inconstitucionalidade pela Suprema Corte, quando o artigo 1.039 do referido *Codex* prevê a imediata aplicação da tese firmada nos recursos afetados à repercussão geral (como ocorreu com o RE nº 574.706/PR); e (b) quanto à aplicação da Súmula nº 343 da Suprema Corte, porque deixou de observar os votos favoráveis à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFIN no julgamento do RE nº 240.785, não se pronunciou acerca do julgamento da ADC nº 18 (ocorrido em sede de controle concentrado) e, ainda, limitou-se a uma abordagem “rasa” em relação ao RE nº 590.809. Por fim, prequestiona os artigos 5ª e 150, inciso II, da Constituição Federal.

A União Federal, em contrarrazões aos declaratórios, alega a *decadência para o ajuizamento da rescisória*, destacando que os recursos especial e extraordinário interpostos contra a r. decisão rescindenda não impediram a contagem do prazo decadencial, pois manifestamente incabíveis. De outro lado, sustenta a inexistência das omissões apontadas no v. acórdão recorrido. Pugna pelo decreto da decadência, com o não conhecimento dos embargos declaratórios ou, se conhecidos, pela rejeição do recurso.

Considerando o disposto no artigo 10 do Código de Processo Civil, foi determinada a manifestação da embargante quanto à alegação de decadência, suscitada em contrarrazões (Id. 123618698).

A embargante, em manifestação, sustenta a inocorrência da decadência para a propositura da rescisória, com base na Súmula nº 401 do Colendo Superior Tribunal de Justiça (reafirmada no EREsp nº 1.352.730), a qual estabelece o início do prazo decadencial a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo originário (Id. 124864014).

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031881-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

EMBARGANTE: COSMED INDUSTRIA DE COSMETICOS E MEDICAMENTOS S.A.

Advogados do(a) AUTOR: HUGO BARRETO SODRE LEAL - SP195640-S, ROBERTO BARRIEU - SP81665-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de embargos de declaração em ação rescisória, opostos pela empresa autora, COSMED INDÚSTRIA DE COSMÉTICOS E MEDICAMENTOS S/A, atual denominação de NIASI INDÚSTRIA DE COSMÉTICOS LTDA., contra o v. acórdão desta Colenda Segunda Seção, que, à unanimidade, considerando incidir a Súmula nº 343 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por carência da ação, ante a falta de interesse processual, na modalidade adequação.

De prêmio, passo ao exame da decadência para o ajuizamento da rescisória, aventada pela União Federal em contrarrazões.

Destaco que, muito embora não abordada anteriormente pela União Federal a questão atinente à decadência, mas tão somente em sede de contrarrazões aos declaratórios, cuida-se de matéria de ordem pública e, por conseguinte, pode ser examinada a qualquer momento e grau de jurisdição, inclusive de ofício.

Alega a embargada que os recursos especial e extraordinário interpostos contra a r. decisão rescindida não impediram a contagem do prazo decadencial, uma vez que manifestamente incabíveis.

Sem razão a União Federal.

O prazo decadencial para a propositura da ação rescisória inicia a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos, consoante preconiza o verbete da Súmula nº 401 do Colendo Superior Tribunal de Justiça: “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

Tal orientação foi positivada com a edição do Código de Processo Civil de 2.015, no artigo 975, que transcreve: “O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”.

De seu turno, esta Egrégia Segunda Seção decidiu que apenas o recurso intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para o ajuizamento da ação rescisória, com espeque nos precedentes das Cortes Superiores (STJ: EDRESP 201202310528; AGRESP 200800988520; AGEAR 200700968410; AGRAR 200901181242; AgRg no REsp 1054280/GO; REsp 13.415/RJ; AgRg no REsp 1101659/MG; REsp 1003403/MG. STF: AR 1189; RE 108.727).

Ainda a esse respeito, destaco os seguintes precedentes desta Egrégia Segunda Seção: AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 10337 - 0006991-45.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2018; AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 7423 - 0014737-37.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015.

In casu, após o indeferimento da liminar nos autos do Mandado de Segurança originário, sobreveio a r. sentença denegatória da ordem pleiteada, desafiada por recurso de apelação pela Autora.

Em 11/04/2011, foi negado seguimento ao apelo da autoria, por r. decisão monocrática, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1.973 (Id. 12557651, págs. 2/5). Contra essa r. decisão, a Autora interpôs recursos especial e extraordinário.

A Egrégia Vice-Presidência desta Corte, por sua vez, não admitiu os recursos excepcionais, por afronta à Súmula nº 281 da Suprema Corte (Id. 12557652, págs. 2/4 e Id. 12557652, págs. 5/6), tendo a Autora ingressado com os respectivos agravos, endereçados aos Tribunais Superiores.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, por r. decisão monocrática, proferida em 23/05/2016, não conheceu do agravo (Id. 12557653, págs. 2/3). De seu turno, a Suprema Corte, por r. decisão monocrática, datada de 30/06/2016, negou seguimento ao agravo (Id. 12557654, pág. 2) e, interposto agravo regimental pela Autora, sobreveio v. acórdão, em 18/11/2016, negando provimento ao recurso, com a imposição de multa (Id. 12557654, págs. 3/7). Houve o trânsito em julgado no dia 24/02/2017 (Id. 12557656, pág. 2).

Tendo em conta que não se trata de recursos excepcionais extemporâneos, na espécie, e o trânsito em julgado da última decisão proferida na demanda originária ocorreu em 24/02/2017, não houve desrespeito ao biênio decadencial do artigo 975 do Código de Processo Civil de 2.015, já que a rescisória foi ajuizada em 18/12/2018.

Afasto, pois, a alegação de decadência para a propositura da ação rescisória, arguida pela União Federal em contrarrazões aos declaratórios.

Feitas essas considerações, adentro no exame dos embargos de declaração opostos pela autora.

Na sistemática do antigo Código de Processo Civil de 1.973, os embargos de declaração tinham cabimento nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão, a teor do disposto no seu artigo 535 (incs. I e II). Não obstante, por construção pretoriana, admitia-se também a sua oposição para a correção de erro material, quando existente no *decisum* impugnado.

A novel Lei Adjetiva Civil, com vigência a partir de 18/03/2016, ao tratar dos embargos de declaração no artigo 1.022, imprimiu algumas alterações, dentre elas a ampliação do rol de cabimento, para abarcar, de forma expressa, a correção de erro material (III).

Sustenta a embargante que o v. acórdão recorrido padece de omissão ao concluir pelo não recebimento da rescisória com base no artigo 525, §§ 12 e 15, do Código de Processo Civil, por entender que se exige não apenas o trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, mas, também, o pronunciamento de inconstitucionalidade pela Suprema Corte, quando o artigo 1.039 do referido *Codex* prevê a imediata aplicação da tese firmada nos recursos afetados à repercussão geral (como ocorreu com o RE nº 574.706/PR).

Entretanto, a questão foi devidamente apreciada no v. acórdão rescindendo, quando entendeu imprescindível à rescisória proposta com fundamento no artigo 525, §§ 12 e 15 do Código de Processo Civil – ação rescisória como consequência da declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte depois do trânsito em julgado da decisão exequenda – não apenas o trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, mas, também, do pronunciamento de inconstitucionalidade pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Explicito, por oportuno, que o entendimento adotado por esta Egrégia Segunda Seção não implica em qualquer infringência ao artigo 1.039 do Código de Processo Civil, na medida em que o § 15 do artigo 525 estabelece que o prazo para o ajuizamento de rescisória proposta com base no aludido dispositivo legal “será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal”.

Outrossim, restou esclarecido que o paradigma de inconstitucionalidade apontado pela autora, ora embargante, na busca de rescisão do *decisum* rescindendo, o RE nº 574.709/PR (Tema 69), que firmou a tese pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda não transitou em julgado, na medida em que se encontra pendente de julgamento o recurso de embargos de declaração opostos.

A propósito, confirmam-se excertos do voto:

“De outa parte, afigura-se inadmissível a propositura da presente Ação Rescisória com espeque no artigo 525, §§ 12 e 15, do Código de Processo Civil. Estabelece o aludido dispositivo legal, in verbis:

Art. 525. (...):

(...)

§ 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

(...)

§ 15. Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Consoante exegese do § 15 do artigo 525 do novel Compêndio Processual Civil, na minha compreensão, para a propositura da rescisória com fundamento no artigo 525, §§ 12 e 15, do Código de Processo Civil, exige-se não apenas o trânsito em julgado do decisum rescindendo, mas também do pronunciamento de inconstitucionalidade pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, tanto que o prazo para o ajuizamento da rescisória será contado do “trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal”, a teor do disposto no § 15.

Nessa linha de interpretação, trago comentário ao § 15 do artigo 525 em questão, dos ilustres processualistas Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Neru (Código de Processo Civil Comentado, 16ª edição. Revistas dos Tribunais – RT, 2016, pág. 1413): ‘§ 15:55. Ação rescisória como consequência da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF. Na hipótese de o STF proferir a decisão de inconstitucionalidade, cujo trânsito em julgado ocorrer depois de transitada em julgado a decisão que está sendo executada, o executado não poderá alegar inexistência de título nem a inexigibilidade da obrigação (CPC 525 § 1º III), em virtude do disposto no CPC 525 § 14’.

Na espécie, verifico, em consulta processual, que o paradigma de inconstitucionalidade indicado pela Autora – RE 574.706 (Tema 69) – não transitou em julgado, encontrando-se pendente de julgamento o recurso de embargos de declaração opostos, a impor o não conhecimento da rescisória com fundamento no artigo 515, §§ 12 e 15 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, a Ação Rescisória será analisada apenas com fundamento no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil.”

Melhor sorte não socorre à embargante quando alega omissão do v. acórdão no tocante à aplicação da Súmula nº 343 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Afirma a recorrente que o v. acórdão atacado não observou os votos favoráveis à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS no julgamento do RE nº 240.785, assim como não se pronunciou acerca do julgamento da ADC nº 18. Ainda sobre esse aspecto, aduz que houve apenas uma abordagem “rasa” em relação ao RE nº 590.809.

Contudo, a matéria foi devidamente abordada no v. acórdão vergastado, concluindo pela incidência da Súmula nº 343 da Suprema Corte em virtude da existência de controvérsia sobre o tema discutido nesta rescisória ao tempo da prolação da *decisum* rescindendo.

No v. acórdão embargado, consignou-se que a Suprema Corte, muito embora excepcionasse a aplicação da Súmula nº 343 às rescisórias que versassem sobre matéria de índole constitucional (como no caso vertente), acabou por modificar tal orientação ao decidir o RE nº 590.809/RS, sob o regime de repercussão geral, no julgamento ocorrido em 22/10/2014 (DJe de 24/11/2014).

Destacou-se que a questão posta nos autos somente veio assentar entendimento com o julgamento do RE nº 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, realizado em 15/03/2017 (DJe de 02/10/2017), quando firmou a tese pela “*exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS*”, inclusive em sentido contrário às Súmulas nºs 68 e 94 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e à orientação firmada no REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob a sistemática dos recursos repetitivos, julgado em 10/08/2016.

Esclareceu-se, ademais, que, por força da Questão de Ordem suscitada na Ação Rescisória nº 2012.03.00.030282-0, esta Egrégia Segunda Seção decidiu pela irretroatividade do precedente surgido no julgamento do RE nº 590.809/RS (ressalvei o meu entendimento, que afasta qualquer limitação prospectiva), em homenagem ao princípio da segurança jurídica. Todavia, considerando o ajuizamento desta rescisória em 18/12/2018, ou seja, posteriormente ao paradigma, não encontra vedação à incidência da Súmula nº 343 da Suprema Corte.

Pretende a embargante rediscutir matéria já decidida, ante a sua insatisfação com o resultado final da demanda, em nítido propósito de modificar o v. acórdão embargado, o que denota caráter infringente do recurso, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Assinala-se que a atribuição de efeitos infringentes, em embargos declaratórios, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não verificado no caso em voga.

Por conseguinte, desconstituir os fundamentos do v. acórdão embargado implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza integrativa dos declaratórios.

A propósito do tema, trago os seguintes arestos do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Segunda Seção:

Do Colendo Superior Tribunal de Justiça

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. PEDIDOS SOBRE PENALIDADE POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO ART. 85, §11, DO NOVO CPC.

EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Depreende-se do artigo 1.022 do Novo CPC, que os embargos de declaração apenas são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, erro material ou omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, § 1º, do referido diploma legal, que configurariam a carência de fundamentação válida.

Omissis

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 303.406/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. A pretensão de reformar o julgado não se coaduna com as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material contidas no art. 535 do CPC, razão pela qual inviável o seu exame em sede de embargos de declaração.

2. No caso, não se constata nenhuma das hipóteses ensejadoras dos embargos de declaração, uma vez ausente a contradição afirmada pelos embargantes; sendo certo que a contradição revela-se por proposições inconciliáveis dentro de um mesmo julgado. Impende salientar que os recorrentes apontam contradição do feito embargado com os arestos trazidos à colação, o que é inapto a respaldar a oposição do presente recurso.

3. Embargos de declaração rejeitados. (Destaquei)

(EDcl no AgRg nos EREsp 1269215/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/08/2015, DJe 31/08/2015)

Destaquei Egrégia Corte Regional

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO INFRINGENTE E UTILIZAÇÃO PARA FIM DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO IMPROCEDENTE.

1 - A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente se admite embargos de declaração em se tratando de obscuridade, contradição ou omissão.

2 - Evidenciado o caráter infringente dos embargos declaratórios, atributo concedido apenas excepcionalmente, não se admitindo igualmente sua utilização, neste caso, para o fim de prequestionamento. Precedentes.

3 - Embargos de declaração a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0006231-72.1991.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 05/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2015)

Sob outro aspecto, é cediço que o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF3R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

A respeito do tema, trago também à colação aresto citado por Theotônio Negrão in “Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor” (Ed. Saraiva, 35ª ed., 2003, p. 593): “Os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão (Bol AASP 1.536/122)”.

Destaco, ainda, precedente desta Egrégia Segunda:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II do CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

Omissis

7. Embargos de declaração rejeitados. (Destaquei)

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR 0008250-46.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

Por sua vez, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o acolhimento de embargos declaratórios, apresentados para fins de pré-questionamento, impõe a demonstração da ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado, o que, conforme dito alhures, não se vislumbra na espécie.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO E OBSCURIDADE NÃO APONTADAS. PRETENZA REDISCUSSÃO DO MÉRITO. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA DE REVISÃO DO ATO CONCESSÓRIO DE PROMOÇÃO AO POSTO DE GENERAL DE BRIGADA. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA GARANTIR A ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DO PRÓPRIO ATO REVISIONAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de quaisquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, hipótese não configurada nos autos.

- A embargante incita manifestação desta Corte quanto à possível ocorrência de decadência administrativa para a revisão do ato que garantiu o direito ao autor de promoção ao posto de General de Brigada, face ao óbice de que trata o art. 54, caput, da Lei n. 9.784/90.

- O oferecimento da segurança visou a garantir ao impetrante a abertura de processo administrativo, com a observância das garantias legais, diante da própria possibilidade de revisão do ato concessório por parte da Administração Pública, motivo pelo qual não há falar em decadência administrativa.

- Na forma da jurisprudência, "os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado" (STJ, EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 21/10/2010).

Embargos declaratórios rejeitados. (Destaquei)

(EDcl no MS 11.249/DF, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2015, DJe 27/08/2015)

Na mesma esteira, destaco julgado desta Corte Regional:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. ARTIGO 1.022 DO NOVO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O Novo Código de Processo Civil estabelece que há omissão quando a decisão: i) deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; ii) incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

2. Não há na decisão nenhum vício a ser sanado. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil.

4. Aliás, veja-se que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil bem esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

5. Embargos desprovidos. (Destaquei)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0010664-51.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016)

A orientação consagrada na Corte Superior de Justiça foi positivada no artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil, o qual dispõe:

Art. 1.015. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Assim sendo, é de rigor a rejeição dos embargos de declaração opostos pela autora.

Isto posto, **rejeito** a prejudicial de mérito arguida pela União Federal em contrarrazões e os embargos de declaração opostos pela autora, nos termos da fundamentação acima exarada.

É o voto.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. DECADÊNCIA PARA A PROPOSITURA DA RESCISÓRIA. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. RECURSO REJEITADO.

I. Cuida-se de embargos de declaração em ação rescisória, opostos pela empresa autora contra acórdão desta C. Segunda Seção, que, considerando incidir a Súmula nº 343 do E. STF, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por carência da ação, ante a falta de interesse processual, na modalidade adequação.

II. A decadência é matéria de ordem pública e, assim, pode ser examinada a qualquer momento e grau de jurisdição, inclusive de ofício. O prazo decadencial para a propositura da ação rescisória inicia a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos (Súmula nº 401/STJ), orientação positivada com a edição do CPC/2015 (art. 975).

III. Esta E. Segunda Seção decidiu que apenas o recurso intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para o ajuizamento da ação rescisória, com espeque nos precedentes das Cortes Superiores. Tendo em conta que não se trata de recursos excepcionais extemporâneos, na espécie, e o trânsito em julgado da última decisão proferida na demanda originária ocorreu em 24/02/2017, não houve o desrespeito ao biênio decadencial (art. 975 do CPC/2015), já que a rescisória foi ajuizada em 18/12/2018.

IV. A questão relativa à propositura da rescisória com fundamento no art. 525, §§ 12 e 15, do CPC, foi devidamente apreciada no acórdão rescindendo, quando entendeu imprescindível não apenas o trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, mas também do pronunciamento de inconstitucionalidade pelo E. STF, o que não implica em qualquer infringência ao art. 1.039 do citado *Codex*. Esclareceu-se que o paradigma de inconstitucionalidade, apontado na busca de rescisão do *decisum* rescindendo, o RE nº 574.709/PR (Tema 69), não transitou em julgado, na medida em que se encontra pendente de julgamento o recurso de embargos de declaração opostos.

V. A matéria relativa à Súmula nº 343 do E. STF foi devidamente abordada, quando decidiu pela sua incidência em virtude da existência de controvérsia sobre o tema discutido nesta rescisória ao tempo da prolação da *decisum* rescindendo.

VI. Pretende a embargante rediscutir matéria já decidida, em nítido propósito de modificar o acórdão embargado, o que denota caráter infringente do recurso, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

VII. O C. STJ firmou entendimento no sentido de que o acolhimento de embargos declaratórios, apresentados para fins de pré-questionamento, impõe a demonstração da ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado, o que não se vislumbra na espécie. Tal orientação foi positivada no art. 1.025 do CPC/2015.

VIII. Rejeitada a prejudicial de mérito arguida pela União Federal em contrarrazões. Rejeitados os embargos de declaração opostos pela autora.

E M E N T A

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a prejudicial de mérito arguida pela União Federal em contrarrazões e os embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001686-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CEMIL CENTRO MEDICO DE ITU LTDA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREA DIAS FERREIRA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001686-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CEMIL CENTRO MEDICO DE ITU LTDA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREA DIAS FERREIRA

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência entre o r. Juízo Federal da 3ª Vara e o r. Juízo Federal da 1ª Vara, ambos da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, nos autos da Ação Anulatória nº 5005141-29.2019.4.03.6110, ajuizada pela CEMIL CENTRO MÉDICO DE ITU LTDA. em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS, em que se busca a anulação de exigibilidade do crédito referente aos valores discutidos no Processo Administrativo nº 339027098622013010.

A demanda subjacente foi distribuída originariamente ao r. Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, o qual declinou da competência em favor do r. Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP, sob o fundamento da existência de conexão com a Ação nº 5001667-84.2018.4.03.6110 (mesma causa de pedir próxima – fundamentos jurídicos que amparam o pedido), em trâmite naquele Juízo, devendo ser julgadas em conjunto, a fim de evitar decisões conflitantes, nos termos dos artigos 55, *caput* e § 3º, e 296, inciso I, do Código de Processo Civil (Id. 122965153 - Págs. 23/24).

Redistribuído o feito, o r. Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP suscitou o presente conflito, por não verificar a correspondência entre a causa de pedir, tendo em vista que o objeto da Ação nº 5001667-84.2018.4.03.6110 é a desconstituição das cobranças e dos créditos constituídos no Processo Administrativo nº 33902312285201266, diverso do combatido na ação primitiva (Id. 122964706 - Págs. 2/4).

Designei o Juízo suscitante para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 955 do Código de Processo, sendo dispensadas as informações.

Aberta vista ao Ministério Público Federal, entendeu pela inexistência de interesse público, manifestando-se apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001686-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência entre o r. Juízo Federal da 3ª Vara e o r. Juízo Federal da 1ª Vara, ambos da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, nos autos da Ação Anulatória nº 5005141-29.2019.4.03.6110, ajuizada pela CEMIL CENTRO MÉDICO DE ITU LTDA, em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS, em que se busca a anulação de exigibilidade do crédito referente aos valores discutidos no Processo Administrativo nº 339027098622013010.

A controvérsia cinge-se em estabelecer se há ou não conexão entre a demanda subjacente (Processo nº 5005141-29.2019.4.03.6110) e a Ação nº 5001667-84.2018.4.03.6110, ambas ajuizadas pelas mesmas partes, com vistas a anulação de exigibilidade de créditos relativos ao ressarcimento de valores ao SUS, constituídos em Processos Administrativos diversos.

Reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir, nos termos do artigo 55 do Código de Processo Civil (art. 103 do CPC/1973).

Por sua vez, dá-se a continência entre duas ou mais ações quando houver identidade das partes e da causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras, consoante inteligência do artigo 56 do mesmo *Codex* Processual (art. 104 do CPC/1973).

A ocorrência de conexão confere ao juiz, de ofício ou a requerimento das partes, o poder de ordenar a reunião das ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente, conforme preconiza o § 1º do artigo 55 do Código de Processo Civil (art. 105 do CPC/1973). Já a continência, na atual sistemática, determina a reunião apenas se a ação contida houver sido ajuizada previamente à ação continente; quando antecedente a ação continente, não haverá reunião, mas a ação contida será extinta sem resolução de mérito (art. 57 do CPC/2015).

A norma relativa à reunião de processos para julgamento simultâneo se traduz no legítimo interesse do legislador, condizente com o interesse público, para evitar decisões conflitantes ou contraditórias entre as demandas de aspectos comunicantes, além de prestigiar os princípios da segurança jurídica e da economia processual.

Impende assinalar que o § 3º do artigo 55 do Código de Processo Civil estabelece que “serão reunidas para julgamento conjunto as ações que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididas separadamente, mesmo sem conexão entre elas” – instituto da prejudicialidade.

Por sua vez, a reunião das ações conexas restará afastada quando uma delas já houve sido sentenciada, *ex vi* do § 1º do artigo 55 do atual Código de Processo Civil. Nesse sentido, preconiza também o verbete da Súmula nº 235 do Colendo Superior Tribunal de Justiça: “A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado”.

Da leitura dos autos, embora evidenciada, nas referidas ações de rito ordinário – Processo subjacente nº 5005141-29.2019.4.03.6110 e Ação nº 5001667-84.2018.4.03.6110 –, a identidade de partes, exige-se também a correspondência dos pedidos ou da causa de pedir (próxima e remota) para o reconhecimento da conexão.

In casu, ainda que se busque em ambas as demandas a inexigibilidade de créditos tributários decorrentes de ressarcimento ao SUS, com fundamento na inconstitucionalidade da cobrança efetivada com base na Medida Provisória nº 2.177-77 e, alternativamente, a fixação de parâmetro semelhante ao SUS (Tabela aplicada ao SUS), os créditos discutidos foram constituídos em Processos Administrativos diversos.

Nesse contexto, não há identidade total da causa de pedir próxima e remota (mesma relação jurídica), visto que os pedidos delineados nas demandas se voltam à desconstituição da cobrança de créditos oriundos de procedimentos administrativos específicos e distintos. Assim, as causas de pedir remotas são diversas (Processos Administrativos diversos), o que, inclusive, implica em pedidos distintos.

Destarte, não há a ocorrência de conexão (art. 55, *caput*, do CPC), nem sequer fundada em prejudicialidade (art. 55, § 3º, do CPC), pois não se vislumbra a possibilidade de decisões conflitantes ou contraditórias a justificar a reunião das ações.

A propósito do tema, trago julgado desta Egrégia Segunda Seção, proferido em caso análogo:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES ANULATÓRIAS. CAUSAS DE PEDIR REMOTA E PEDIDOS DISTINTOS. ANULAÇÕES DE AUTOS DE INFRAÇÃO DIVERSOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. Muito embora, nas ações, as partes e a causa de pedir próxima (divergência quanto ao NCM aplicável à espécie) sejam as mesmas, noto que as causas de pedir remotas são diversas. As ações têm como pano de fundo Autos de Infração distintos, o que culmina, inclusive, em pedidos diversos.

2. Quando em uma ação a pretensão é de anulação do Auto de Infração em discussão no Processo Administrativo nº 11128.724869/2014-37, relativo à Declaração de Importação nº 09/1002701-8, na outra o foco é o Processo Administrativo nº 11128.732481/2013-29, relativo à Declaração de Importação nº 09/0331233-0.

3. A distinção entre as causas de pedir os objetos afasta a prevenção pretendida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

4. Conflito negativo de competência procedente.

Por conseguinte, é medida de rigor o reconhecimento da competência do r. Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP (suscitado) para o processamento e julgamento da ação subjacente, onde inicialmente distribuído o feito.

Isto posto, julgo **procedente** o conflito negativo de competência para declarar competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, nos termos da fundamentação acima exarada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP. AÇÕES ANULATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE DE CRÉDITO. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITOS CONSTITUÍDOS EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DIVERSOS. ART. 55 DO CPC. CAUSAS DE PEDIR REMOTAS DISTINTAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CONFLITO PROCEDENTE.

I. A controvérsia cinge-se em estabelecer se há ou não conexão entre ações ajuizadas pelas mesmas partes, com vistas a anulação de exigibilidade de créditos relativos ao ressarcimento de valores ao SUS, constituídos em Processos Administrativos diversos.

II. Embora evidenciada, nas ações de rito ordinário, a identidade de partes, exige-se também a correspondência dos pedidos ou da causa de pedir (próxima e remota) para o reconhecimento da conexão.

III. Ainda que se busque em ambas as demandas a inexigibilidade de créditos tributários decorrentes de ressarcimento ao SUS, com fundamento na inconstitucionalidade da cobrança efetivada com base na MP nº 2.177-77 e, alternativamente, a fixação de parâmetro semelhante ao SUS (Tabela aplicada ao SUS), os créditos discutidos foram constituídos em Processos Administrativos diversos.

IV. Não há identidade total da causa de pedir próxima e remota (mesma relação jurídica), visto que os pedidos delineados nas demandas se voltam à desconstituição da cobrança de créditos oriundos de procedimentos administrativos específicos e distintos. Assim, as causas de pedir remotas são diversas (Processos Administrativos diversos), o que, inclusive, implica em pedidos distintos.

V. Não há a ocorrência de conexão (art. 55, *caput*, do CPC), nem sequer fundada em prejudicialidade (art. 55, § 3º, do CPC), pois não se vislumbra a possibilidade de decisões conflitantes ou contraditórias a justificar a reunião das ações.

VI. É competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba (suscitado) para o processamento e julgamento da ação subjacente, onde inicialmente distribuído o feito.

VII. Conflito negativo de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência para declarar competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0031004-79.2013.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
RECONVINTE: UNIAO FEDERAL

RECONVINDO: MARIO KAWANO
Advogado do(a) RECONVINDO: LUIZ FERNANDO MINGATI - SP230283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **ID 123503593**: o requerente objetiva a guarda dos autos físicos em decorrência da digitalização do feito.
2. Determino a remessa à Subsecretaria, para as providências pertinentes, por ocasião da retomada dos trabalhos presenciais na sede do Tribunal.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0002818-56.2007.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AUTOR: HDI SEGUROS S.A.

Advogados do(a) AUTOR: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição id 1298878851: tendo em conta o pedido de sustentação oral, adio o julgamento da presente ação para a próxima sessão presencial da e. 2ª Seção, impreterivelmente.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221) Nº 5012481-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GENI TEODORO CORREA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO DE SOUZA FATUCH

D E C I S Ã O

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL em face da SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA, visando à definição do juízo competente para processamento de ação de natureza previdenciária agilizada por GENI TEODORO CORREA contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

O feito subjacente foi, originalmente, distribuído à magistrada suscitada que, considerando possuir a autora domicílio em localidade submetida à jurisdição de Subseção Judiciária diversa, reconheceu a incompetência do Juízo para aquilatação da causa, com redistribuição do processo a uma das Varas Federais da Subseção competente. Facultou-se à parte autora, caso entendesse mais acessível, desistir da presente ação, para apresentar a demanda perante o Juízo Estadual da sede da Comarca de sua residência. (ID 62925506 - Págs. 45 e ss.)

O juízo requerente discordou de referida exegese, argumentando que incompetência relativa afigura-se insusceptível de declaração de ofício, conforme Súmula STJ nº 33 – ID nº 62925505 - Págs. 2 e ss.

Passo a decidir.

Nos termos do artigo 955, parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, referido dispositivo legal prevê a possibilidade de o conflito de competência ser julgado de plano, pelo relator, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, como aqui sucede.

Posta essa baliza, adianto que, ao ver dos recentes e francamente majoritários pronunciamentos tirados nesta egrégia Terceira Seção, é hipótese de acolhida do incidente.

De pronto, à luz da Súmula STF n. 689, “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”.

Não se descarta que importante corrente jurisprudencial tem alvitrado reflexão da atual incidência do reportado enunciado, frente ao processo de interiorização da Justiça Federal, investimento altamente relevante, destinado à melhora da prestação jurisdicional. Propugna-se, ainda, pela concretização dos princípios da razoável duração do processo e da economicidade, de cunho constitucional e de inegável importância.

A egrégia Terceira Seção chegou a agasalhar tal linha de raciocínio:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS FÁTICO-JURÍDICA PARA AJUIZAMENTO DE DEMANDA PREVIDENCIÁRIA EM JUÍZO FEDERAL DISTINTO DAQUELE COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DO DOMICÍLIO DO AUTOR, INCLUSIVE O DA CAPITAL. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 689 DO STF. COMPETÊNCIA DO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR.

- A previsão contida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, de delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal, tinha por finalidade a viabilização da propositura de demanda judicial por parte do segurado da Previdência Social, de forma a ampliar o acesso ao Judiciário, porquanto até a promulgação da Constituição Federal de 1988, assim como a devida instalação dos cinco Tribunais Regionais Federais atualmente existentes, o acesso à Justiça Federal somente era possível com o deslocamento do jurisdicionado do interior até a Capital do Estado ou do Distrito Federal. A mencionada norma constitucional aborda, apenas e tão somente, a situação dos segurados que vivem em cidade não servida por Subseção Judiciária Federal. E, em nenhum momento, trata da possibilidade de ele mover ação previdenciárias na Capital do Estado.

- O e. Supremo Tribunal Federal sedimentou seu posicionamento sobre a possibilidade de o segurado mover ação previdenciária na capital do Estado-membro, conforme o enunciado de Súmula n.º 689: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”.

- Analisados todos os precedentes que geraram o referido enunciado, poder-se-á inferir que os fundamentos legais utilizados pelo Pretório Excelso resumiram-se a poucas normas, uma constitucional (artigo 109, § 3º, da CF) e outras de assento infraconstitucional (artigos 94, § 1º, 112 e 114 do CPC/73). Tais fundamentos refletem o pensamento de que, tratando-se de competência relativa, o juiz não poderia decliná-la de ofício.

- Há de ser ponderado, no entanto, que, em se tratando de segurado que resida em cidade não servida por Vara Federal, mas sim por Vara da Justiça Estadual, a questão não se resume à seara territorial, porquanto aborda também a diversidade de Justíças, o que envolveria, em princípio, a observância de normas processuais referentes à “competência jurisdicional” (Justiça Estadual versus Justiça Federal).

- Desume-se da fundamentação de precedente que gerou a Súmula 689 que a regra do artigo 94, § 1º, do CPC/73 justificaria a propositura da ação na Capital. Como o INSS tem agências tanto na cidade do domicílio do autor, quanto na Capital, a regra autorizaria a propositura da ação perante esta última.

- *Todavia, se se entender que o Juiz Federal da Capital do Estado não poderá declinar da competência porque essa é relativa, então o raciocínio deverá resultar na conclusão de que, também os demais Juízes Federais das outras Subseções do Estado (interior e litoral), caso recebessem ações desse tipo, igualmente não poderão declinar da competência relativa de ofício, pela aplicação da súmula nº 33 do STJ. Tal possibilidade, entretanto, não foi aceita pelo Supremo Tribunal Federal, que restringe opção do segurado em propor ação na Capital do Estado, além da do seu domicílio. Indaga-se, assim, qual a justificativa para tanto?*

- *A legislação processual não faz qualquer distinção entre as Subseções Judiciárias do interior ou litoral e a Sede da Seção Judiciária, ou seja, a Subseção da Capital.*

- *O CPC/73, vigente quando da elaboração da súmula nº 689/STF, determinava que as ações movidas contra a União eram da competência do foro da Capital do Estado (artigo 99, I). Não mencionava a competência para o julgamento de ações movidas em desfavor de autarquias, como o INSS, de modo que o inciso I somente se aplicava à União, aplicando-se às autarquias federais a regra geral hospedada no artigo 100, IV, do CPC/73.*

- *O CPC/15, em seu art. 53, III trata a questão de forma semelhante, sendo que nem o artigo 100, IV, do CPC/73, nem o artigo 53, III, do CPC/2015 fornecem suporte à conclusão de se possibilitar ao segurado, domiciliado no interior, mover ação previdenciária na Capital do Estado.*

- *Quanto às ações movidas em desfavor da União, o atual CPC/2015 apresenta alteração, e autoriza à parte autora optar entre processar a União em seu domicílio, na esteira do estabelecido na Constituição Federal, no local de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal, nos termos do art. 51. Não há, pois, autorização para a parte autora (residente no interior ou litoral) demandar a União na Capital do Estado, exceto se configura a situação referida (“no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa”).*

- *No RE 627.709, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu que as possibilidades de escolha de foro em ações envolvendo a União (previstas no artigo 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal) se estendem às autarquias federais e fundações. Ainda assim, o julgado não se referia ao INSS (que conta com regra própria na própria Constituição Federal). E, ainda assim, deve ser alertado que o referido parágrafo 2º não autoriza estabelecer, como regra, a opção pura e simples de se escolher a Vara da Capital do Estado para a propositura da ação, salvo se ali “houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa”.*

- *Os casos de ações previdenciárias movidas em face do INSS, por segurados domiciliados em cidades não servidas por Vara Federal, são reguladas no § 3º do artigo 109, da CF/88. Cuida-se de hipótese diversa daquela em que o segurado, domiciliado em cidade onde há Vara Federal, opta por mover a ação em desfavor do INSS na Capital do Estado. Não se mostra admissível, portanto, justificar tal opção (propositura de ação previdenciária em face do INSS na Capital do Estado) com base no artigo 109, § 3º, da CF/88.*

- *Com foco no direito positivo, mas também na alteração fática gerada pela passagem do tempo desde 1988 (ano da promulgação da CF), e ainda na interiorização da Justiça Federal e na evolução tecnológica (processo eletrônico), abre-se realmente a chance de se repensarem os fundamentos da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, inclusive porque ela permite à parte, de certa forma, burlar as regras ordinárias de competência e, conseqüentemente, o próprio princípio do juiz natural.*

- *Hipótese em que se trata de cumprimento de sentença decorrente de jugado proferido em Ação Civil Pública, submetida a regras de competência próprias, estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (artigo 98 da Lei nº 8.078/90), por força do artigo 21 da Lei nº 7.347/85. Uma vez submetido este processo a regras próprias, descaberia, em tese, evocar a súmula nº 689/STF, reservada a hipótese de ação de conhecimento condenatória.*

- *A primeira assunção possível desta circunstância peculiar é que, uma vez submetido este processo a regras próprias, descaberia, em tese, evocar a súmula nº 689/STF, reservada a hipótese de ação de conhecimento condenatória. Uma segunda assunção é a de, nas ações coletivas, o Código de Defesa do Consumidor conferido ao consumidor – parte hipossuficiente na relação jurídica – certa facilidade para a liquidação e execução individual do julgado, pois lhe ofertou escolher dentre os juízos previstos no artigo 98, § 1, do CDC.*

- *A concentração das execuções individuais numa única vara não atende, em absoluto, o interesse público ou social, porquanto inviabilizaria totalmente a prestação de um serviço jurisdicional célere, diante da pleora de feitos em tramitação, a serem contados, no caso, possivelmente aos muitos milhares.*

- *Ausente prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva, há que se prestigiar – com foco nos princípios da economicidade e da duração razoável do processo – o foro do domicílio do autor da execução individual da ação coletiva. Tal interpretação também reconhece o esforço do Legislador e do Executivo, que posteriormente à Constituição Federal utilizaram-se de recursos orçamentários preciosos para a paulatina interiorização da Justiça Federal, exatamente para que os jurisdicionados ali domiciliados possam contar com uma Justiça próxima de onde vive.*

- *Tratando-se de execução de título judicial em sede de ação civil pública, há expressa vedação legal à sua tramitação perante os Juizados Especiais Federais, a teor do Art. 3º, § 1º, inciso I, parte final, da Lei 10.259/01.*

- *Conhecido o conflito para declarar como competente o MMº Juízo da 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP.”*

(PJe, CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005982-21.2019.4.03.0000, j. 23/05/2019, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Relator para o acórdão Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias).

Sucedem que o Colegiado recentemente passou a singrar, e de forma copiosa, vereda exegética diametralmente oposta, a contemplar, à atualidade, solução completamente distinta à alcançada no paradigma retrotranscrito – no intuito de reconhecer a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária no juízo federal com jurisdição sobre o município do domicílio do segurado ou sobre a capital do respectivo Estado.

Ilustrativamente, consultem-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL PREVIDENCIÁRIO DA CAPITAL E JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA N. 689/STF. COMPETÊNCIA CONCORRENTE TERRITORIAL. NATUREZA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SE DECLARAR, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA. SÚMULA N. 33 DO E. STJ. PROCEDENTE.

I - Na dicção do art. 98, §2º, I, da Lei n. 8.078/90, é competente para execução individual de título judicial em ação coletiva o juízo da liquidação da sentença ou da ação condenatória.

II - No caso dos autos, foi o Juízo estabelecido na Subseção Judiciária de São Paulo/SP quem proferiu a sentença condenatória nos autos da ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.618-3, podendo-se cogitar este como competente para processar e julgar a execução individual. Todavia, há firme entendimento no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário” (STJ-Corte Especial, REsp 1.243.887, Min. Luis Felipe, j. 19.10.11, maioria, DJ 12.12.11)”(Código de Processo Civil e legislação processual em vigor – Theotonio Negrão e outros; 2019; 50ª edição; pág. 1223), a evidenciar a possibilidade de competência concorrente à disposição do beneficiário.

III - Com a edição da Súmula n. 689, o e. STF buscou dar concretude à vontade do legislador constituinte originário no sentido de facilitar o acesso ao Poder Judiciário ao segurado da Previdência Social, facultando-lhe a escolha do foro que for mais conveniente, consagrando a competência concorrente territorial.

IV - É certo que os meios eletrônicos hodiernamente empregados reduzem a necessidade de deslocamento das partes e de seus advogados, todavia penso que as razões que embasaram a edição da aludida Súmula ainda permanecem, na medida em que outros fatores, que não dizem respeito propriamente aos meios eletrônicos, possam dificultar o ingresso de ação judicial pelo segurado, seja no Juízo Federal de seu domicílio, seja nas Varas Federais da capital do Estado-membro.

V - Estabelecida a competência concorrente de natureza territorial e considerando sua natureza relativa, impõe-se reconhecer a impossibilidade de ser declarada, de ofício, a incompetência do Juízo, de acordo com a Súmula n. 33 do e. STJ.

VI - Distribuído o feito à 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, a esta compete processar e julgar a ação de cumprimento de sentença de que ora se trata.

VII - Conflito negativo de competência que se julga procedente”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020186-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 23/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COM MÚLTIPLOS FOROS DE DOMICÍLIO. AJUIZAMENTO NO FORO DA CAPITAL DO ESTADO DE DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO DA DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO DA 3ª SEÇÃO. APLICABILIDADE DA SÚMULA STF 689. PROCEDÊNCIA.

1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Por seu turno, a lei adjetiva estabelece que as ações fundadas em direito pessoal serão ajuizadas no foro de domicílio do réu, o qual, possuindo mais de um, será demandado no foro de qualquer deles (artigos 94, caput e § 1º, do CPC/1973 e 46, caput e § 1º, do CPC/2015). Tem-se, portanto, regra de competência territorial relativa, a qual, conforme entendimento há muito sedimentado, não pode ser declinada de ofício (enunciado de Súmula STJ n.º 33). Ainda, considerado o entendimento (STF, Pleno, RE 627709, rel. Min. Ricardo Lewandowski, com repercussão geral, j. 20.08.2014) de que se estendem às autarquias federais as regras processuais de competência estabelecidas em relação à União, construiu-se, na vigência da Lei Adjetiva de 1973 (que não se reproduziu no CPC/2015), a aplicabilidade às demandas previdenciárias da regra prevista no seu artigo 99, I, segundo a qual o foro da Capital do Estado é alternativamente competente para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente.

2. Se a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária na justiça estadual da comarca de domicílio do requerente encontrou previsão constitucional expressa de delegação da competência federal, o fato de a autarquia previdenciária possuir múltiplos foros de domicílio acabou também por trazer a indagação sobre, na hipótese do ajuizamento na justiça federal, qual seria o foro competente.

3. Com fundamento na possibilidade de escolha do demandante na hipótese de múltiplos domicílios do réu e na impossibilidade de se aplicar a norma do artigo 109, § 3º, da CF em prejuízo do autor de demanda previdenciária, há muito o e. Supremo Tribunal Federal sedimentou seu posicionamento sobre o tema, expresso no seu enunciado de Súmula n.º 689: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”. Constituiu-se, assim, facultade do autor de demanda previdenciária ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado, vedando-se, contudo, o ajuizamento em outras subseções judiciárias do Estado.

4. A questão, contudo, permanece tormentosa, mormente diante das significativas e crescentes alterações na estrutura do Judiciário, de sorte a se demandar uma reflexão sobre a necessidade de se superar entendimentos que podem não mais representar a solução jurídica adequada para se resolver os conflitos de interesses dos jurisdicionados. Ademais, tem-se que o novo Código de Processo Civil/2015, ao excluir o foro da Capital do Estado ou Território (artigo 99, I e II, do CPC/73), para as causas em que a União – inclua-se aí suas autarquias e empresas públicas – for ré, faz cair por terra o argumento até então utilizado pelo e. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual, a alteração legislativa (artigo 51, parágrafo único, do CPC/15) se afiguraria razão suficiente para considerá-lo superado.

5. Não obstante, com ressalva de entendimento do Relator, adota-se entendimento majoritário firmado por esta e. 3ª Seção, para o fim de reconhecer a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou sobre a capital do respectivo Estado. Precedentes.

6. Conflito negativo de competência julgado procedente, para declarar o Juízo Federal da 1ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5025288-73.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 18/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 DO STF. OPÇÃO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE. NATUREZA RELATIVA. INCABÍVEL DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO.

- Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.

- Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF.

- Competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado. A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ.

- O autor reside em Ribeirão Pires/SP, município atualmente abrangido pela 40ª Subseção Judiciária de Mauá/SP, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.

- A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

- Conflito de competência que se julga procedente. Decretada a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5016412-32.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 19/11/2019, Intimação via sistema DATA: 24/11/2019)

Consoante se vê, é factível divisar, com segurança, o desfecho que seria atribuído, pelo Colegiado, à controvérsia ora posta e, bem por isto, com esteio nos princípios da segurança jurídica e economia processual, curial será emprestar ao incidente solução consentânea aos modernos aresos da Seção. Reconhece-se, em consequência, a faculdade estabelecida no verbete sumular emanado do E. STF.

Destarte, na esteira dos múltiplos aresos da Terceira Seção, declaro, com esteio no entendimento sumulado do Excelso Pretório, a competência do Juízo Suscitado a trato da ação originária.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O CONFLITO DE COMPETÊNCIA.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008985-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

AUTOR: EDSON APARECIDO DO AMARAL

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Cuida-se de ação rescisória manejada por EDSON APARECIDO DO AMARAL em face do INSS, objetivando a desconstituição de decisório deste Tribunal em autos de outorga de aposentadoria especial.

De pronto, defiro os benefícios da gratuidade de justiça ao demandante, dispensando-o da efetivação do chamado depósito prévio.

No mais, cite-se a parte ré, a fim de que, querendo, responda à presente ação, no prazo de 30 dias, "ex vi" do art. 970 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022646-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

AUTOR: MARIA ELENA DE LIMA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, *ex vi* do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028726-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

AUTOR: DERCILIO ROCHA FILHO

Advogado do(a) AUTOR: DOMINGOS TOBIAS VIEIRA JUNIOR - SP200076-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Refiro-me ao petítório ID 123517222: a juntada de peças processuais operou-se por iniciativa do particular no âmbito de réplica e, sobre elas, verdadeiramente há que se pronunciar a autarquia securitária.

Destarte, tomando sem efeito a determinação ID 120107601, determino a intimação do Instituto para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008985-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: EDSON APARECIDO DO AMARAL

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada do despacho Id 130975540.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004465-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: EDISON ALVES PINTO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANDREA CARNEIRO ALENCAR

D E C I S Ã O

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL em face da SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA, visando à definição do juízo competente para processamento de ação de natureza previdenciária agitada por EDISON ALVES PINTO contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

O feito subjacente foi, originalmente, distribuído à magistrada suscitada que, considerando possuir a parte autora domicílio em localidade submetida à jurisdição de Subseção Judiciária diversa, reconheceu a incompetência do Juízo para aquilatação da causa, com redistribuição do processo a uma das Varas Federais da Subseção competente.

O juízo requerente discordou de referida exegese, argumentando que incompetência relativa afigura-se insusceptível de declaração de ofício, conforme Súmula STJ nº 33 – ID nº 34774118 - Págs. 62 e ss.

Nesta Corte, designou-se o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes no feito originário.

Com vista dos autos, o MPF opinou pela prossecução do feito.

Passo a decidir.

Nos termos do artigo 955, parágrafo único, inciso I, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, referido dispositivo legal prevê a possibilidade de o conflito de competência ser julgado pelo relator, quando sua decisão se fundar em súmula do Supremo Tribunal Federal, como aqui sucede.

Posta essa baliza, adianto que, ao ver dos recentes e francamente majoritários pronunciamentos tirados nesta egrégia Terceira Seção, é hipótese de acolhida do incidente.

De pronto, à luz da Súmula STF n. 689, “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”.

Não se descarta que importante corrente jurisprudencial tem alvitrado reflexão da atual incidência do reportado enunciado, frente ao processo de interiorização da Justiça Federal, investimento altamente relevante, destinado à melhora da prestação jurisdicional. Propugna-se, ainda, pela concretização dos princípios da razoável duração do processo e da economicidade, de cunho constitucional e de inegável importância.

A egrégia Terceira Seção chegou a agasalhar tal linha de raciocínio:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS FÁTICO-JURÍDICA PARA AJUIZAMENTO DE DEMANDA PREVIDENCIÁRIA EM JUÍZO FEDERAL DISTINTO DAQUELE COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DO DOMICÍLIO DO AUTOR, INCLUSIVE O DA CAPITAL. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 689 DO STF. COMPETÊNCIA DO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR.

- A previsão contida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, de delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal, tinha por finalidade a viabilização da propositura de demanda judicial por parte do segurado da Previdência Social, de forma a ampliar o acesso ao Judiciário, porquanto até a promulgação da Constituição Federal de 1988, assim como a devida instalação dos cinco Tribunais Regionais Federais atualmente existentes, o acesso à Justiça Federal somente era possível com o deslocamento do jurisdicionado do interior até a Capital do Estado ou do Distrito Federal. A mencionada norma constitucional aborda, apenas e tão somente, a situação dos segurados que vivem em cidade não servida por Subseção Judiciária Federal. E, em nenhum momento, trata da possibilidade de ele mover ação previdenciárias na Capital do Estado.

- O e. Supremo Tribunal Federal sedimentou seu posicionamento sobre a possibilidade de o segurado mover ação previdenciária na capital do Estado-membro, conforme o enunciado de Súmula n.º 689: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”.

- Analisados todos os precedentes que geraram o referido enunciado, poder-se-á inferir que os fundamentos legais utilizados pelo Pretório Excelso resumiram-se a poucas normas, uma constitucional (artigo 109, § 3º, da CF) e outras de assento infraconstitucional (artigos 94, § 1º, 112 e 114 do CPC/73). Tais fundamentos refletem o pensamento de que, tratando-se de competência relativa, o juiz não poderia declinar a de ofício.

- Há de ser ponderado, no entanto, que, em se tratando de segurado que resida em cidade não servida por Vara Federal, mas sim por Vara da Justiça Estadual, a questão não se resume à seara territorial, porquanto aborda também a diversidade de Justiças, o que envolveria, em princípio, a observância de normas processuais referentes à “competência jurisdicional” (Justiça Estadual versus Justiça Federal).

- Desume-se da fundamentação de precedente que gerou a Súmula 689 que a regra do artigo 94, § 1º, do CPC/73 justificaria a propositura da ação na Capital. Como o INSS tem agências tanto na cidade do domicílio do autor, quanto na Capital, a regra autorizaria a propositura da ação perante esta última.

- Todavia, se se entender que o Juiz Federal da Capital do Estado não poderá declinar da competência porque essa é relativa, então o raciocínio deverá resultar na conclusão de que, também os demais Juizes Federais das outras Subseções do Estado (interior e litoral), caso recebessem ações desse tipo, igualmente não poderão declinar da competência relativa de ofício, pela aplicação da súmula nº 33 do STJ. Tal possibilidade, entretanto, não foi aceita pelo Supremo Tribunal Federal, que restringe opção do segurado em propor ação na Capital do Estado, além da do seu domicílio. Indaga-se, assim, qual a justificativa para tanto?

- A legislação processual não faz qualquer distinção entre as Subseções Judiciárias do interior ou litoral e a Sede da Seção Judiciária, ou seja, a Subseção da Capital.

- O CPC/73, vigente quando da elaboração da súmula nº 689/STF, determinava que as ações movidas contra a União eram da competência do foro da Capital do Estado (artigo 99, I). Não mencionava a competência para o julgamento de ações movidas em desfavor de autarquias, como o INSS, de modo que o inciso I somente se aplicava à União, aplicando-se às autarquias federais a regra geral hospedada no artigo 100, IV, do CPC/73.

- O CPC/15, em seu art. 53, III trata a questão de forma semelhante, sendo que nemo artigo 100, IV, do CPC/73, nem o artigo 53, III, do CPC/2015 fornecem suporte à conclusão de se possibilitar ao segurado, domiciliado no interior, mover ação previdenciária na Capital do Estado.

- Quanto às ações movidas em desfavor da União, o atual CPC/2015 apresenta alteração, e autoriza à parte autora optar entre processar a União em seu domicílio, na esteira do estabelecido na Constituição Federal, no local de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa ou no Distrito Federal, nos termos do art. 51. Não há, pois, autorização para a parte autora (residente no interior ou litoral) demandar a União na Capital do Estado, exceto se configura a situação referida (“no de ocorrência do ato ou fato que originou a demanda, no de situação da coisa”).

- No RE 627.709, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu que as possibilidades de escolha de foro em ações envolvendo a União (previstas no artigo 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal) se estendem às autarquias federais e fundações. Ainda assim, o julgado não se referia ao INSS (que conta com regra própria na própria Constituição Federal). E, ainda assim, deve ser alertado que o referido parágrafo 2º não autoriza estabelecer, como regra, a opção pura e simples de se escolher a Vara da Capital do Estado para a propositura da ação, salvo se ali “houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa”.

- Os casos de ações previdenciárias movidas em face do INSS, por segurados domiciliados em cidades não servidas por Vara Federal, são reguladas no § 3º do artigo 109, da CF/88. Cuida-se de hipótese diversa daquela em que o segurado, domiciliado em cidade onde há Vara Federal, opta por mover a ação em desfavor do INSS na Capital do Estado. Não se mostra admissível, portanto, justificar tal opção (propositura de ação previdenciária em face do INSS na Capital do Estado) com base no artigo 109, § 3º, da CF/88.

- Com foco no direito positivo, mas também na alteração fática gerada pela passagem do tempo desde 1988 (ano da promulgação da CF), e ainda na interiorização da Justiça Federal e na evolução tecnológica (processo eletrônico), abre-se realmente a chance de se repensarem os fundamentos da súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, inclusive porque ela permite à parte, de certa forma, burlar as regras ordinárias de competência e, conseqüentemente, o próprio princípio do juiz natural.

- Hipótese em que se trata de cumprimento de sentença decorrente de jugado proferido em Ação Civil Pública, submetida a regras de competência próprias, estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (artigo 98 da Lei nº 8.078/90), por força do artigo 21 da Lei nº 7.347/85. Uma vez submetido este processo a regras próprias, descaberia, em tese, evocar a súmula nº 689/STF, reservada a hipótese de ação de conhecimento condenatória.

- A primeira assunção possível desta circunstância peculiar é que, uma vez submetido este processo a regras próprias, descaberia, em tese, evocar a súmula nº 689/STF, reservada a hipótese de ação de conhecimento condenatória. Uma segunda assunção é a de, nas ações coletivas, o Código de Defesa do Consumidor conferido ao consumidor – parte hipossuficiente na relação jurídica – certa facilidade para a liquidação e execução individual do julgado, pois lhe ofertou escolher dentre os juízos previstos no artigo 98, § 1, do CDC.

- A concentração das execuções individuais numa única vara não atende, em absoluto, o interesse público ou social, porquanto inviabilizaria totalmente a prestação de um serviço jurisdicional célere, diante da plethora de feitos em tramitação, a serem contados, no caso, possivelmente aos muitos milhares.

- Ausente prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva, há que se prestigiar – com foco nos princípios da economicidade e da duração razoável do processo – o foro do domicílio do autor da execução individual da ação coletiva. Tal interpretação também reconhece o esforço do Legislador e do Executivo, que posteriormente à Constituição Federal utilizaram-se de recursos orçamentários preciosos para a paulatina interiorização da Justiça Federal, exatamente para que os jurisdicionados ali domiciliados possam contar com uma Justiça próxima de onde vive.

- Tratando-se de execução de título judicial em sede de ação civil pública, há expressa vedação legal à sua tramitação perante os Juizados Especiais Federais, a teor do Art. 3º, § 1º, inciso I, parte final, da Lei 10.259/01.

- Conhecido o conflito para declarar como competente o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP.”

(PJe, CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005982-21.2019.4.03.0000, j. 23/05/2019, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Relator para o acórdão Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias).

Sucedendo que o Colegiado recentemente passou a singrar, e de forma copiosa, vereda exegética diametralmente oposta, a contemplar, à atualidade, solução completamente distinta à alcançada no paradigma retrotranscrito – no intuito de reconhecer a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária no juízo federal com jurisdição sobre o município do domicílio do segurado ou sobre a capital do respectivo Estado.

Ilustrativamente, consultem-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL PREVIDENCIÁRIO DA CAPITAL E JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA N. 689/STF. COMPETÊNCIA CONCORRENTE TERRITORIAL. NATUREZA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SE DECLARAR, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA. SÚMULA N. 33 DO E. STJ. PROCEDENTE.

I - Na dicção do art. 98, §2º, I, da Lei n. 8.078/90, é competente para execução individual de título judicial em ação coletiva o juízo da liquidação da sentença ou da ação condenatória.

II - No caso dos autos, foi o Juízo estabelecido na Subseção Judiciária de São Paulo/SP quem proferiu a sentença condenatória nos autos da ação civil pública n. 0011237-82.2003.4.03.618-3, podendo-se cogitar este como competente para processar e julgar a execução individual. Todavia, há firme entendimento no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário” (STJ-Corte Especial, REsp 1.243.887, Min. Luis Felipe, j. 19.10.11, maioria, DJ 12.12.11) “(Código de Processo Civil e legislação processual em vigor – Theotonio Negrão e outros; 2019; 50ª edição; pág. 1223), a evidenciar a possibilidade de competência concorrente à disposição do beneficiário.

III - Com a edição da Súmula n. 689, o e. STF buscou dar concretude à vontade do legislador constituinte originário no sentido de facilitar o acesso ao Poder Judiciário ao segurado da Previdência Social, facultando-lhe a escolha do foro que for mais conveniente, consagrando a competência concorrente territorial.

IV - É certo que os meios eletrônicos hodiernamente empregados reduzem a necessidade de deslocamento das partes e de seus advogados, todavia penso que as razões que embasaram a edição da aludida Súmula ainda permanecem, na medida em que outros fatores, que não dizem respeito propriamente aos meios eletrônicos, possam dificultar o ingresso de ação judicial pelo segurado, seja no Juízo Federal de seu domicílio, seja nas Varas Federais da capital do Estado-membro.

V - Estabelecida a competência concorrente de natureza territorial e considerando sua natureza relativa, impõe-se reconhecer a impossibilidade de ser declarada, de ofício, a incompetência do Juízo, de acordo com a Súmula n. 33 do e. STJ.

VI - Distribuído o feito à 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, a esta compete processar e julgar a ação de cumprimento de sentença de que ora se trata.

VII - Conflito negativo de competência que se julga procedente”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020186-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 23/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COM MÚLTIPLOS FOROS DE DOMICÍLIO. AJUZAMENTO NO FORO DA CAPITAL DO ESTADO DE DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO DA DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO DA 3ª SEÇÃO. APLICABILIDADE DA SÚMULA STF 689. PROCEDÊNCIA.

1. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece regra excepcional de competência, com a delegação ao juízo de direito da competência federal para processar e julgar ações de natureza previdenciária nas hipóteses em que o segurado ou beneficiário tenha domicílio em comarca que não seja sede de juízo federal. Por seu turno, a lei adjetiva estabelece que as ações fundadas em direito pessoal serão ajuizadas no foro de domicílio do réu, o qual, possuindo mais de um, será demandado no foro de qualquer deles (artigos 94, caput e § 1º, do CPC/1973 e 46, caput e § 1º, do CPC/2015). Tem-se, portanto, regra de competência territorial relativa, a qual, conforme entendimento há muito sedimentado, não pode ser declinada de ofício (enunciado de Súmula STJ n.º 33). Ainda, considerado o entendimento (STF, Pleno, RE 627709, rel. Min. Ricardo Lewandowski, com repercussão geral, j. 20.08.2014) de que se estendem às autarquias federais as regras processuais de competência estabelecidas em relação à União, construiu-se, na vigência da Lei Adjetiva de 1973 (que não se reproduziu no CPC/2015), a aplicabilidade às demandas previdenciárias da regra prevista no seu artigo 99, I, segundo a qual o foro da Capital do Estado é alternativamente competente para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente.

2. Se a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária na justiça estadual da comarca de domicílio do requerente encontrou previsão constitucional expressa de delegação da competência federal, o fato de a autarquia previdenciária possuir múltiplos foros de domicílio acabou também por trazer a indagação sobre, na hipótese do ajuizamento na justiça federal, qual seria o foro competente.

3. Com fundamento na possibilidade de escolha do demandante na hipótese de múltiplos domicílios do réu e na impossibilidade de se aplicar a norma do artigo 109, § 3º, da CF em prejuízo do autor de demanda previdenciária, há muito o e. Supremo Tribunal Federal sedimentou seu posicionamento sobre o tema, expresso no seu enunciado de Súmula n.º 689: “O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro”. Constituiu-se, assim, facultade do autor de demanda previdenciária ajuizar sua pretensão no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou naquele instalado na capital do respectivo Estado, vedando-se, contudo, o ajuizamento em outras subseções judiciárias do Estado.

4. A questão, contudo, permanece tormentosa, mormente diante das significativas e crescentes alterações na estrutura do Judiciário, de sorte a se demandar uma reflexão sobre a necessidade de se superar entendimentos que podem não mais representar a solução jurídica adequada para se resolver os conflitos de interesses dos jurisdicionados. Ademais, tem-se que o novo Código de Processo Civil/2015, ao excluir o foro da Capital do Estado ou Território (artigo 99, I e II, do CPC/73), para as causas em que a União – inclua-se aí suas autarquias e empresas públicas – for ré, faz cair por terra o argumento até então utilizado pelo e. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual, a alteração legislativa (artigo 51, parágrafo único, do CPC/15) se afiguraria razão suficiente para considerá-lo superado.

5. Não obstante, com ressalva de entendimento do Relator, adota-se entendimento majoritário firmado por esta e. 3ª Seção, para o fim de reconhecer a possibilidade de ajuizamento de demanda previdenciária no juízo federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou sobre a capital do respectivo Estado. Precedentes.

6. Conflito negativo de competência julgado procedente, para declarar o Juízo Federal da 1ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP competente para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5025288-73.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 18/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 DO STF. OPÇÃO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE. NATUREZA RELATIVA. INCABÍVEL DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO.

- Para facilitar o acesso à justiça, a Constituição de 1988 conferiu ao segurado a faculdade de propor a ação contra o INSS no foro de seu domicílio. Assim, permite-se o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual caso a comarca não seja sede de vara federal. Trata-se da hipótese da competência federal delegada, regra de caráter eminentemente social.

- Tomando como premissa o fato de que o segurado é a parte mais frágil da relação jurídica nas demandas previdenciárias, a jurisprudência se consolidou de modo a ampliar ainda mais o seu acesso, permitindo-se o ajuizamento da ação também nas varas federais das capitais dos Estados-membros, além, é claro, da possibilidade de propositura no juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio e da hipótese prevista no §3º do art. 109 da CF. Tal entendimento vem consubstanciado na Súmula 689 do STF.

- Competência territorial concorrente, cabendo a opção ao demandante/segurado. A competência territorial é relativa, não cabendo ao juízo declarar a sua incompetência de ofício, a teor do disposto na Súmula 33 do STJ.

- O autor reside em Ribeirão Pires/SP, município atualmente abrangido pela 40ª Subseção Judiciária de Mauá/SP, e propôs a ação em vara especializada da Capital do Estado, opção que se encontra amparada em entendimento consolidado das Cortes Superiores.

- A eventual sobrecarga de processos nas capitais, o maior número de audiências e perícias e a necessidade de deslocamento das partes são questões que demandarão efetiva atuação no âmbito administrativo dos Tribunais, não tendo o condão de afastar, por ora, a aplicação de entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

- Conflito de competência que se julga procedente. Decretada a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária”.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5016412-32.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 19/11/2019, Intimação via sistema DATA: 24/11/2019)

Consoante se vê, é factível divisar, com segurança, o desfecho que seria atribuído, pelo Colegiado, à controvérsia ora posta e, bem por isto, com esteio nos princípios da segurança jurídica e economia processual, curial será emprestar ao incidente solução consentânea aos modernos aresos da Seção. Reconhece-se, em consequência, a faculdade estabelecida no verbete sumular emanado do E. STF.

Destarte, na esteira dos múltiplos aresos da Terceira Seção, declaro, com esteio no entendimento sumulado do Excelso Pretório, a competência do Juízo Suscitado a trato da ação originária.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O CONFLITO DE COMPETÊNCIA.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas de estilo, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016819-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
AUTOR: BERENICE VIANA DA SILVA ANDRADE
Advogado do(a) AUTOR: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Intime-se a autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, *ex vi* do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000315-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALEXANDRE COSTA PELEGRINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA PRINCEARIAS BORGES SILVA - SP299224
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000315-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: ALEXANDRE COSTA PELEGRINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA PRINCEARIAS BORGES SILVA - SP299224
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ALEXANDRE COSTA PELEGRINO em face de decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, impetrado com a finalidade de liberação do saldo da conta vinculado do FGTS para auxílio no tratamento de suas duas filhas, diagnosticadas com autismo.

Sustenta o agravante, em síntese, que é possível a liberação dos valores, ainda que a doença em questão não esteja no rol do art. 20 da Lei 8.036/90.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id119615947).

Contraminuta ao recurso (Id122852665).

É o relatório.

DIVERGÊNCIA:

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e dar provimento ao agravo de instrumento.

A moléstia que acomete as filhas do autor, titular da conta fundiária cujo saldo pretende ser levantado, é considerada grave e despende um tratamento rigoroso e de alto custo, justificando a concessão do provimento requerido.

Muito embora a situação retratada nos autos não se amolde com perfeição a nenhuma das situações abstratamente descritas pelo art. 20 da Lei n. 8.036/1990, o **levantamento** dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS se revela viável, uma vez que a jurisprudência dos tribunais pátrios tem conferido uma interpretação extensiva ao dispositivo em comento, ematendimento a princípios constitucionais, em especial os direitos fundamentais à vida, saúde e à dignidade.

A vedação imposta pelo artigo 29-B, da Lei nº 8.0360 (“*Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.*”) não se aplica ao caso em comento, pois feriria a lógica e a razoabilidade impedir seu levantamento em caráter cautelar justamente nos casos em que a parte mais necessita da celeridade do comando.

Ademais, havendo contradição entre duas normas (no caso, a interpretação finalística do artigo 20 com o artigo 29-B, da Lei 8.0360), há de prevalecer o entendimento que favoreça a intervenção do Poder Judiciário, à luz do artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000315-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ALEXANDRE COSTA PELEGRINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA PRINCEARIAS BORGES SILVA - SP299224

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor do agravante.

Com efeito, não houve demonstração da probabilidade de provimento do recurso.

Isso porque, ainda que seja admitida a interpretação extensiva do rol do art. 20 da Lei 8.036/90, o artigo 29-B do mesmo diploma legal traz expresso óbice legal para a concessão de medida liminar em sede de mandado de segurança quando a pretensão versar sobre saque de saldo em conta vinculada ao FGTS in verbis:

“Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.”.

Assim, não há razões para reforma da decisão recorrida, que indeferiu a tutela provisória.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO. FGTS. FILHAS COM DOENÇA GRAVE. TRATAMENTO DE ALTO CUSTO. HIPÓTESES ART. 20 DA LEI 8.036/1990. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DIREITO À VIDA E À DIGNIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A moléstia que acomete as filhas do autor, titular da conta fundiária cujo saldo pretende ser levantado, é considerada grave e despende um tratamento rigoroso e de alto custo, justificando a concessão do provimento requerido.
2. Muito embora a situação retratada nos autos não se amolde com perfeição a nenhuma das situações abstratamente descritas pelo art. 20 da Lei n. 8.036/1990, o levantamento dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS se revela viável, uma vez que a jurisprudência dos tribunais pátrios tem conferido uma interpretação extensiva ao dispositivo em comento, em atendimento a princípios constitucionais, em especial os direitos fundamentais à vida, saúde e à dignidade.
3. A vedação imposta pelo artigo 29-B, da Lei nº 8.036/90 não se aplica ao caso em comento, pois feriria a lógica e a razoabilidade impedir seu levantamento em caráter cautelar justamente nos casos em que a parte mais necessita da celeridade do comando.
4. Havendo contradição entre duas normas (no caso, a interpretação finalística do artigo 20 com o artigo 29-B, da Lei 8.036/90), há de prevalecer o entendimento que favoreça a intervenção do Poder Judiciário, à luz do artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator Des. Fed. Helio Nogueira que negava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000408-19.2017.4.03.6133
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL JUNDIAPEBA 5
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA POLIMENO GUERRA - SP245680-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CARLA FELIX THONHOM - SP210937-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000408-19.2017.4.03.6133
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL JUNDIAPEBA 5

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA POLIMENO GUERRA - SP245680-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CARLA FELIX THONHOM - SP210937-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo embargado Condomínio Residencial Jundiapéba 5 em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, extinguindo o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, ante a ilegitimidade passiva da CEF. Condenado o embargado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões de apelação, o embargado requer a concessão da gratuidade de justiça, ao argumento de que *“está impossibilitado de efetuar o pagamento de custas processuais, haja vista a grande inadimplência sofrida ao longo dos anos, cujo adimplemento mensal atual não ultrapassa os 60% (sessenta por cento), conforme a juntada das prestações de contas de outubro, novembro e dezembro de 2017 e os extratos bancários mensais”*. Sustenta a *“incompetência absoluta do julgamento pelo juízo a quo”*; *“devendo a preliminar de incompetência ser acolhida e assim tal julgamento ser remetido ao juízo competente do Juizado Especial Federal da Comarca de Mogi das Cruzes, invalidando o julgamento efetuado pelo Juízo a quo”*. Alega a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para responder pelo pagamento das cotas condominiais, *“cuja natureza é propter rem, seguem o bem e são de responsabilidade da pessoa em cujo nome o imóvel consta transcrito no registro de imóveis”*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator **tão somente** para concluir pelo **não cabimento da imposição de verba honorária no presente momento processual**, acompanhando o e. Relator quanto ao mais.

Observo que o e. Relator dá provimento ao recurso para reconhecer a competência do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP para o julgamento da lide de origem.

É de se constatar que o provimento do recurso implica anulação da sentença recorrida, com o retorno dos autos originários ao JEF para prolação de nova sentença, daí porque não se vislumbra motivação e justificativa para fixação de verba honorária no presente momento processual.

Assim, o ponto de divergência prende-se unicamente à fixação da verba honorária, que entendo incabível na presente fase processual. No mais, acompanho o e. Relator, como já ressaltado.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL JUNDIAPEBA 5
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA POLIMENO GUERRA - SP245680-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CARLA FELIX THONHOM - SP210937-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Da gratuidade de justiça

A apelante requer os benefícios da justiça gratuita.

Diante dos documentos anexados, verifica-se a condição de hipossuficiência financeira do Condomínio apelante para arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, a ensejar o deferimento da gratuidade de justiça.

Nessa senda, defiro o benefício, a teor do art. 98 do CPC.

Da competência

Aduzo o apelante que a competência para o processamento dos presentes embargos à execução é do Juizado Especial Federal, considerando o valor da causa ser inferior a 60 salários-mínimos e ser cabível a oposição de embargos à execução nos juizados pela Caixa Econômica Federal.

Com razão a apelante.

Inicialmente, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por outro lado, não se verifica o impedimento de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora seja a execução condominial promovida por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no pólo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no pólo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual a sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondere o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Rel.ª. Mir.ª. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível".

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.

2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andriighi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).

3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUIZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei nº 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente.

(CC 200903000337196, JUIZARAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUIZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschlow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

Dessa forma, a oposição de Embargos à Execução, ação que importa defesa à execução, revela-se igualmente viável de processamento perante os Juizados Especiais Federais.

Eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

Portanto, acolho o recurso para declarar a incompetência do Juízo Federal Comum, reconhecendo-se a competência do Juizado Especial Federal de Mogi da Cruzes/SP, para onde os autos devem ser remetidos a fim de se prolatar nova sentença.

Das verbas sucumbenciais

Custas *ex lege*.

Com a inversão da sucumbência, condeno a apelada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Dispositivo

Pelo exposto, **dou provimento à apelação** para conceder à apelante os benefícios da gratuidade de justiça e declarar a incompetência do Juízo Federal Comum para o processamento dos embargos à execução, reconhecendo-se a competência do Juizado Especial Federal de Mogi da Cruzes/SP.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000408-19.2017.4.03.6133
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL JUNDIAPEBA 5
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA POLIMENO GUERRA - SP245680-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CARLA FELIX THONHOM - SP210937-A
OUTROS PARTICIPANTES:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. COTA CONDOMINIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pelo embargado Condomínio Residencial Jundiapéba 5 em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, extinguindo o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, ante a ilegitimidade passiva da CEF. Condenado o embargado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.
2. Gratuidade de justiça: caracterizada a condição de hipossuficiência financeira do Condomínio apelante para arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, a ensejar o deferimento da gratuidade de justiça.
3. Incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.
4. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:
5. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
6. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.
7. A oposição de Embargos à Execução, ação que importa defesa à execução, revela-se igualmente viável de processamento perante os Juizados Especiais Federais.

8. Eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

9. Como o provimento do recurso implica anulação da sentença recorrida, com o retorno dos autos originários ao JEF para prolação de nova sentença, não se vislumbra motivação e justificativa para fixação de verba honorária no presente momento processual.

10. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para conceder à apelante os benefícios da gratuidade de justiça e declarar a incompetência do Juízo Federal Comum para o processamento dos embargos à execução, reconhecendo-se a competência do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP e, por maioria, concluiu pelo não cabimento da imposição de verba honorária no presente momento processual, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Peixoto Junior e Cotrim Guimarães, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que condenava a apelada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, acompanhado em antecipação de voto pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008075-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARBON IND. MET. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A, CECILIA CAVALCANTE GARCIA ROMANO - SP217589

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARBON INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que fosse determinado à autoridade que prorrogasse os prazos de recolhimento dos tributos federais, de cumprimento de obrigações acessórias e de pagamento dos parcelamentos enquanto perdurar a situação de calamidade pública, sem aplicação de juros e multa e rompimento do parcelamento.

Alega a agravante que a pandemia do Covid-19 obrigou diversos segmentos a reduzir drasticamente o exercício de sua atividade comercial causando um colapso financeiro com vendas estagnadas e inadimplência dos clientes, tendo sido decretada situação de Calamidade Pública pelo Governo do Estado de São Paulo por meio do Decreto nº 64.87/2020.

Afirma que inicialmente a agravada adotou medidas para adiar o cumprimento das obrigações para as empresas optantes do Simples Nacional e, posteriormente, editou medidas de prorrogação de alguns tributos federais e obrigações acessórias. Todavia, a RFB e a PGFN não editaram as normas necessárias à implementação das disposições da Portaria nº 12/2012 para IRPJ, CSLL e para o recolhimento dos parcelamentos vigentes. Defende que não pleiteia o perdão judicial, mas a suspensão da exigibilidade das parcelas vencidas ou vincendas enquanto perdurar a situação de calamidade pública.

Discorre sobre a teoria da imprevisibilidade, ocorrência de força maior, os princípios da função social, preservação ou dignidade da empresa e a dificuldade de recolhimento dos tributos e parcelamentos.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz respeito à prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos federais para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, com fundamento no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, que assim prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional ao dispor sobre as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, assim estabeleceu:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I – moratória;

II – o depósito do seu montante integral;

III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Especialmente em relação à moratória, o CTN dispôs o seguinte para o que interessa à presente discussão:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I – em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II – em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I – o prazo de duração do favor;

II – as condições da concessão do favor em caráter individual;

III – sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Como se percebe, a concessão de moratória, assim entendida como a prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos em caráter geral ou individual, exige inequivocamente previsão legal. É certo, neste particular, que a lei que concede a moratória e suspende a exigibilidade do crédito tributário na hipótese de que trata o inciso I do artigo 151 do CTN deve especificar o prazo de sua duração, condições para concessão e eventuais garantias (no caso de moratória individual), além dos tributos a que se aplica, número de prestações e respectivos vencimentos.

Em outras palavras, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, vez que os dispositivos do Código Tributário Nacional que disciplinam tal forma de suspensão do crédito tributário trazem a expressa previsão da edição de lei para sua concessão. Neste sentido, inclusive, é o comando contido no artigo 97, VI do CTN, *in verbis*:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

VI – as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

(...)

Feitas tais considerações, inequívoca é a conclusão de que não poderia um diploma administrativo – *in casu* a Portaria nº 12 de 20.01.2012 do Ministério da Fazenda – conceder moratória de caráter geral autorizando a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil “*devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública*”, por se tratar de matéria cuja disciplina é reservada ao legislador ordinário, por expressa previsão legal.

Sob o mesmo fundamento, descabida é a pretensão de que o Poder Judiciário autorize a pretendida prorrogação do recolhimento de tributos federais por se tratar, repita-se, de tema que se submete ao princípio da reserva legal.

Registro, por necessário, que não se ignoram os nefastos efeitos da pandemia ora enfrentada na economia nacional; todavia, o provimento judicial pretendido pela agravante encontra nítido impedimento na falta da inafastável previsão legal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008824-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MOTO REMAZA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Moto Remaza Distribuidora de Veículos e Peças Ltda. contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravante, para suspender a exigibilidade da contribuição prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Alega a agravante, em síntese, que contribuição prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 já teria cumprido com a finalidade de custeio para a qual foi instituída, qual seja, quitar os débitos decorrentes de expurgos inflacionários, de sorte que seria inexigível.

Sustenta que estariam presentes os requisitos legais necessários à concessão da liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, não há como vislumbrar o *fumus boni iuris*, porquanto o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou a respeito da validade da contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade (STJ, AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015).

Bem assim, o Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento quanto à constitucionalidade dessa contribuição, em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015211-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOANA JOSEFA MARTINEZ GARCIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por JOANA JOSEFA MARTINEZ GARCIA, em face de decisão que, nos autos de ação anulatória de ato administrativo, deferiu parcialmente a tutela provisória requerida com a finalidade de suspensão de descontos efetuados sobre os seus proventos referentes à devolução de valores recebidos a título de 2/5 da VNPI-05, no período de 12/06/2017 a 31/12/2018, bem como seja restabelecido o pagamento da integralidade da FC-05 / VPNI-05 (5/5).

Foi deferida a suspensão dos descontos efetuados, mas, no que respeita às parcelas vincendas dos 2/5 suprimidas de sua folha de pagamento, foi indeferida a tutela provisória, com fundamento na pendência do julgamento do Recurso Extraordinário nº 638.115, pelo STF.

Sustenta a agravante, em síntese, que a incorporação dos quintos à sua remuneração decorre de sentença transitada em julgado, proferida na ação coletiva nº 0000292.57.2004.403.61.00, em trâmite na 22ª Vara Federal de São Paulo, movida pelo Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal no Estado de São Paulo – SINTRAJUD, não tendo o julgamento do Recurso Extraordinário nº 638.115, pelo STF, qualquer efeito.

Foi indeferida antecipação dos efeitos da tutela (Id80350825).

Opostos embargos de declaração, eles foram rejeitados (Id119655473).

Opostos novos embargos de declaração pela Agravante, arguindo fato superveniente, decorrente da decisão proferida nos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 638.115.

Contrarrazões aos embargos apresentada (ID128497027).

É o relatório.

Fundamento e decido.

No RE 638.115, cuja matéria teve repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal assentou que o direito à incorporação de qualquer parcela remuneratória - quintos ou décimos - já estava extinto desde a Lei 9.527/1997. O relator Ministro Gilmar Mendes ressaltou que "a MP 2.225-45/2001 não veio para extinguir definitivamente o direito à incorporação que teria sido revogado pela Lei 9.624/1998, como equivocadamente entenderam alguns órgãos públicos, mas apenas e tão somente para transformar em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI) a incorporação das parcelas a que se referem os artigos 3º e 10 da Lei 8.911/1994 e o artigo 3º da Lei 9.624/1998".

Atentou-se que, "em nenhum momento a MP 2.225 estabeleceu novo marco temporal à aquisição de quintos e décimos, apenas transformou-os em VPNI, deixando transparecer o objetivo de sistematizar a matéria no âmbito da Lei 8.112/1990, a fim de eliminar a profusão de regras sobre o mesmo tema".

Nesse viés, o restabelecimento de dispositivos normativos - que permitiam a incorporação dos quintos ou décimos e foram revogados anteriormente - somente seria possível por determinação expressa da lei. "Em outros termos, a repristinação de normas, no ordenamento pátrio, depende de expressa determinação legal, como dispõe o parágrafo 3º do artigo 3º da Lei de Introdução do Código Civil".

Assim, se a MP 2.225/2001 não repristinou expressamente as normas que previam a incorporação de quintos, "não se poderia considerar como devida uma vantagem remuneratória pessoal não prevista no ordenamento jurídico". Portanto, a concessão de vantagem a servidores somente pode ocorrer mediante lei em sentido estrito, com base no princípio da reserva legal.

Entendeu-se que "Embora a MP tenha se apropriado do conteúdo das normas revogadas, mencionando-as expressamente, não teve por efeito revigorá-las, reinserindo-as no ordenamento jurídico". Destacou-se que a irretroatividade das leis é princípio geral do ordenamento jurídico brasileiro, cuja finalidade é preservar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Dessa forma, o Ministro Gilmar Mendes concluiu que, não havendo lei, não é devida a incorporação de quintos e décimos. "Não há no ordenamento jurídico norma que permita essa ressurreição dos quintos e décimos levada a efeito pela decisão recorrida, por isso inequívoca a violação ao princípio da legalidade", atentou ao frisar que "não se pode revigorar algo que já estava extinto por lei, salvo mediante outra lei e de forma expressa, o que não ocorreu". O relator foi seguido por maioria.

Ressalte-se, contudo, que o Pretório Excelso, por maioria, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até a data do julgamento em plenário, em 19.03.2015, nos termos do voto do relator, cessada a ultratividade das incorporações concedidas indevidamente.

Foram opostos embargos de declaração contra essa decisão que modulou os efeitos, os quais, recentemente, em dezembro de 2019, foram acolhidos parcialmente, com efeitos infringentes, para reconhecer indevida a cessação imediata do pagamento dos quintos quando fundado em decisão judicial transitada em julgado. A publicação da ata de julgamento ocorreu em 03.02.2020: *in verbis*:

*Decisão: Inicialmente, o Tribunal, por maioria, resolvendo questão de ordem suscitada pelo Ministro Dias Toffoli (Presidente), deliberou que, para a modulação dos efeitos de decisão em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, com repercussão geral, nos quais não tenha havido declaração de inconstitucionalidade de ato normativo, é suficiente o quórum de maioria absoluta dos membros do Supremo Tribunal Federal, vencido o Ministro Marco Aurélio, que diverge quanto à formulação da questão de ordem e quanto ao seu mérito. Votaram na questão de ordem os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso. Na sequência, o Ministro Dias Toffoli (Presidente) proclamou o resultado do julgamento deste recurso, ocorrido na sessão virtual de 11.10.2019 a 17.10.2019: "**O Tribunal, por maioria, acolheu parcialmente os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para reconhecer indevida a cessação imediata do pagamento dos quintos quando fundado em decisão judicial transitada em julgado**, vencida a Ministra Rosa Weber; que rejeitava os embargos. No ponto relativo ao recebimento dos quintos em virtude de decisões administrativas, o Tribunal, em razão de voto médio, rejeitou os embargos e, reconhecendo a ilegitimidade do pagamento dos quintos, modulou os efeitos da decisão de modo que aqueles que continuam recebendo até a presente data em razão de decisão administrativa tenham o pagamento mantido até sua absorção integral por quaisquer reajustes futuros concedidos aos servidores. Os Ministros Ricardo Lewandowski e Celso de Mello proviam os embargos de declaração e modulavam os efeitos da decisão em maior extensão. Ficaram vencidos, nesse ponto, os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber. Por fim, o Tribunal, por maioria, também modulou os efeitos da decisão de mérito do recurso, de modo a garantir que aqueles que continuam recebendo os quintos até a presente data por força de decisão judicial sem trânsito em julgado tenham o pagamento mantido até sua absorção integral por quaisquer reajustes futuros concedidos aos servidores, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Rosa Weber. Tudo nos termos do voto do Relator: Afirmaram suspeição os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso". Ausente, justificadamente, nesta assentada, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 18.12.2019 (grifo nosso).*

Considerando que, na hipótese, o recebimento das verbas pela agravante está fundado em decisão transitada em julgado, reconsidero a decisão Id80350825 para conceder a antecipação a tutela recursal, determinando o restabelecimento e continuidade dos pagamentos em favor da Agravante.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001442-66.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCEL FERNANDO ZAMPIERI, MARCIA DE FRANCA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO ANTUNES CORREIA - SP281401-A

Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO ANTUNES CORREIA - SP281401-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA SATIKO FUGI - SP108551-A, LEILA LIZ MENANI - SP171477-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Vista à Apelada para Contrarrazões, nos termos do artigo 1010, parágrafo primeiro, do NCPC.

Manifeste-se a CEF especialmente quanto à alegação dos Apelantes acerca do depósito das prestações, no valor de R\$ 43.038,54 (quarenta e três mil, trinta e oito reais e cinquenta e quatro centavos), em conta vinculada ao Juízo, fl. 191.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008035-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SANTACONSTANCIA TECELAGEM LTDA.

Advogados do(a) AGRVANTE: FLAVIO RENATO OLIVEIRA - SP235397-A, VICTORIA BARBOSA BONFIM - SP428253-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SANTACONSTANCIA TECELAGEM LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade e autorizar a prorrogação do vencimento dos tributos administrados pela Receita Federal do Brasil e das prestações dos parcelamentos de tributos e contribuições federais para o último dia útil do terceiro mês subsequente aos meses de março, abril e maio/2020.

Alega a agravante que foi declarado estado de calamidade pública pelo Governo do Estado de São Paulo (Decreto Estadual nº 64.879/2020) e pelo município de São Paulo (Decreto Municipal nº 59.291/2020) reconhecendo a grave crise causada pela pandemia mundial do COVID-19. Sustenta que está em vigor a Portaria do Ministério da Fazenda nº 12/2012 que prorroga o pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, no caso de reconhecido estado de calamidade pública e defende que mencionado ato normativo não se limita a uma situação fática específica e isolada no tempo e espaço, sendo aplicável a toda situação excepcional reconhecida como calamidade pública como a experimentada pelo Estado de São Paulo, nos termos do Decreto Estadual nº 64.879/2020.

Afirma que terá que recolher R\$ 1.050.404,83 em tributos que vencerão em breve, além de R\$ 40.000,00 de parcelas de programas de parcelamento aos quais aderiu. Notícia que só tinha pedidos de produção até dia 30.03.2020, vez que todas as encomendas feitas para datas posteriores foram canceladas pelos clientes e que foi compelida a conceder férias coletivas para todos os seus funcionários.

Sustenta que não pretende deixar pagar definitivamente os tributos devidos, descumprir os parcelamentos aderidos ou se esquivar de suas obrigações tributárias, mas apenas postergar o prazo para o cumprimento dessas obrigações. Faz menção a diplomas administrativos e legais editados em razão da pandemia do COVID19 e sustenta que tal ocorrência caracteriza força maior nos termos do artigo 393 do Código Civil.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz respeito à prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos federais para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, com fundamento no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, que assim prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional ao dispor sobre as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, assim estabeleceu:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I – moratória;

II – o depósito do seu montante integral;

III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.

Especialmente em relação à moratória, o CTN dispôs o seguinte para o que interessa à presente discussão:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I – em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II – em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I – o prazo de duração do favor;

II – as condições da concessão do favor em caráter individual;

III – sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Como se percebe, a concessão de moratória, assim entendida como a prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos em caráter geral ou individual, exige inequivocamente previsão legal. É certo, neste particular, que a lei que concede a moratória e suspende a exigibilidade do crédito tributário na hipótese de que trata o inciso I do artigo 151 do CTN deve especificar o prazo de sua duração, condições para concessão e eventuais garantias (no caso de moratória individual), além dos tributos a que se aplica, número de prestações e respectivos vencimentos.

Em outras palavras, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, vez que os dispositivos do Código Tributário Nacional que disciplinam tal forma de suspensão do crédito tributário trazem a expressa previsão da edição de lei para sua concessão. Neste sentido, inclusive, é o comando contido no artigo 97, VI do CTN, *in verbis*:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

VI – as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

(...)

Feitas tais considerações, inequívoca é a conclusão de que não poderia um diploma administrativo – *in casu* a Portaria nº 12 de 20.01.2012 do Ministério da Fazenda – conceder moratória de caráter geral autorizando a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil “*devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública*”, por se tratar de matéria cuja disciplina é reservada ao legislador ordinário, por expressa previsão legal.

Sob o mesmo fundamento, descabida é a pretensão de que o Poder Judiciário autorize a pretendida prorrogação do recolhimento de tributos federais por se tratar, repita-se, de tema que se submete ao princípio da reserva legal.

Registro, por necessário, que não se ignoram os nefastos efeitos da pandemia ora enfrentada na economia nacional; todavia, o provimento judicial pretendido pela agravante encontra nítido impedimento na falta da inafastável previsão legal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007839-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CBC BRASIL COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, REGIS PALLOTTA TRIGO - SP129606-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CBC BRASIL COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública. Alega que “Logo, editado decreto estadual reconhecendo a calamidade pública, aperfeiçoa-se, de forma automática, o direito líquido e certo à prorrogação da data de vencimento dos tributos administrados pela RFB (e parcelamentos), eis que implementada a única condição prevista no art. 1º da Portaria MF 12/2012. Trata-se, pois, de ato vinculado, de eficácia plena e aplicação imediata, eis que nem mesmo se revela necessária a fixação de atos materiais e procedimentais à esta aplicação”. Pontua que o Estado de São Paulo já reconheceu o estado de calamidade pública por meio do Decreto 64.879/2020.

Aduz que os atos regulamentares previstos no art. 3º da referida portaria não constituem óbice para a fruição, sendo que, se eventuais atos vierem a ser editados, podem ser cumpridos.

Alega que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação ao princípio da capacidade contributiva.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais vencidos e vincendos, bem como o cumprimento das obrigações acessórias correlatas.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferiu** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012593-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: LEILA RENATA SERAPILHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCO RODRIGUES DOS SANTOS - SP250434-A

INTERESSADO: RICARDO TAKAO TAKEDA, EMILIO GUT, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: MUNICIPIO DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE DE OLIVEIRA GOUVEA - SP185847-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEILA RENATA SERAPILHA contra a r. decisão interlocutória que, nos autos da ação de desapropriação, indeferiu o pedido de realização de perícia.

Neste Tribunal, houve o indeferimento do pedido de efeito suspensivo (ID 79914140).

Em consulta aos expedientes internos deste E. Tribunal, observe que foi proferida sentença na ação originária (proc. n. 0007458-13.2013.4.03.6105), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001824-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EIMA DIAGNOSTICOS POR IMAGEM LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN TAUIL RODRIGUES - RJ61118-S, CELSO CLAUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO - SP178358-A, THAIS ABREU DE AZEVEDO SILVA - SP224367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

Conforme documento ID 130064873 juntado aos autos, verifica-se que foi proferida sentença na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009783-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HLTS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO RUBENS FRANCO TEIXEIRA - MG82357

AGRAVADO: SEBASTIAO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOCO - SP163748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HLTS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA. contra decisão que, em sede de “ação de obrigação de fazer cumulada com indenização de danos morais”, indeferiu o pedido de produção de prova oral.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“[...]Assim, a produção de prova oral não é relevante para o julgamento, não havendo de se cogitar de cerceamento de defesa, razão pela qual fica indeferida. [...]”

Inconformado com a r. decisão, o agravante alega, em síntese, que o depoimento pessoal da autora e a produção de prova testemunhal são essenciais para a solução da lide.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

É o relatório.

DECIDO.

No presente caso, a parte agravante pretende a reforma da decisão proferida pelo juiz a quo, objetivando produzir prova testemunhal a fim de comprovar a ocorrência dos fatos narrados.

No termos do art. 1.015 do Novo Código de Processo Civil cabe agravo de instrumento contra decisões que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1º](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No caso dos autos, a decisão agravada trata tão somente do indeferimento de produção de prova, situação que não se insere nas hipóteses previstas na referida norma processual. Isto posto, a decisão combatida não pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento.

Ademais, dispõe o art. 1.009 do CPC, *in verbis*:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Dessa feita, depreende-se que as decisões interlocutórias não sujeitas a agravo de instrumento não são irrecuráveis, mas apenas tem o momento de revisão diferido.

Nesse cenário, observa-se que a decisão não é passível de recurso por meio de agravo de instrumento.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. FIES. PROVA PERICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DA PARTE CREDORA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento em rol taxativo dos incisos do artigo 1.015, em que não consta a decisão impugnada (indeferimento de pedido de produção prova pericial). Ao contrário do sustentado pela parte agravante, a decisão agravada não se insere no rol dos casos previstos no inciso XIII (outros casos expressamente referidos em lei) daquele dispositivo, uma vez que o artigo 156 apenas estabelece que o juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, nada dispondo a respeito 2. O entendimento do recurso cabível contra a decisão que defere ou indefere, corrente no Superior Tribunal de Justiça é o de que, tratando-se de contratos de FIES, a inadimplência e o vencimento antecipado das parcelas devidas não implica início do termo da prescrição, o qual só principia na data de vencimento daquela que seria a última parcela devida. Precedentes. 3. Recurso não provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012396-28.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 04/10/2016, e-DJF3 13/10/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 E §§ DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO DESPROVIDO. - Agravo interno disposto no artigo 1.021 e §§ do Novo CPC conhecido, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade. - Na nova sistemática do artigo 1.015 do CPC somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no seu rol, em razão da sua taxatividade. - Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de indeferimento da produção de prova técnica. - Por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento. - Agravo interno desprovido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009912-40.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Nona Turma, j. 24/04/2017, e-DJF3 09/05/2017 Pub. Jud. I – TRF).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III do CPC, **não conheço do recurso.**

Comunique-se.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006296-30.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: VICENTE GOMES MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VICENTE GOMES MORAES contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o benefício da justiça gratuita.

A agravante alega, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas, despesas e honorários advocatícios. Requer a concessão da gratuidade de justiça. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que *"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família"*.

Sendo assim, é cediço que para a obtenção do benefício da gratuidade judicial, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO".

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo."

(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA".

Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.

Agravo provido."

(TRF3, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432).

Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Nesta esteira:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.

2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177).

"PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ.

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões."

(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é defeso ao juízo ordenar a comprovação do estado de miserabilidade a fim de subsidiar o deferimento da assistência judiciária gratuita. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário. 2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família. 3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido." ..EMEN:(AGARESP 201202426544, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7/STJ. 1. "Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária" (AgRg nos EDcl no Ag 664.435/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 01.07.2005). 2. O Tribunal de origem, ao reconhecer a razoabilidade da exigência de demonstração do estado de vulnerabilidade jurídica do ora agravante, o fez com base nos elementos de convicção da demanda, cuja reforma do julgado esbarra no óbice do Enunciado n. 7/STJ. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AGA 201001603510, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/08/2011 ..DTPB:.)

No caso dos autos, compulsando-se os documentos juntados no feito originário, conclui-se que há precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita.

Comtais considerações, **defiro** o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011271-36.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de Apelação e Remessa Necessária em Mandado de Segurança impetrado por TNT Mercúrio Cargas E Encomendas Expressas Ltda em face de ato do Delegado da Delegacia da Receita Federal em São Paulo, objetivando a sua permanência no regime de recolhimento da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, até o término do exercício de 2017, em razão da edição da Medida Provisória nº 774, que promoveu a exclusão de diversos setores do referido regime tributário.

É a síntese do necessário.

A matéria discutida no presente feito foi tratada na Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remitidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida.

Nesse contexto, preliminarmente, intimem-se as partes para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem-se sobre prejudicialidade superveniente da presente ação.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Boletim de Acórdão Nro 29734/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001634-25.2004.4.03.6126/SP

	2004.61.26.001634-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	J P
APELANTE	:	B J D S
ADVOGADO	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
APELANTE	:	O M F S
ADVOGADO	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
APELANTE	:	J V B
ADVOGADO	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
APELANTE	:	L G D S

ADVOGADO	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
APELADO(A)	:	A A G
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	O M
APELANTE	:	J P
APELANTE	:	B J D S
ADVOGADO	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
APELANTE	:	O M F S
ADVOGADO	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
	:	SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
APELANTE	:	J V B
ADVOGADO	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
APELANTE	:	L G D S
ADVOGADO	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
	:	SP025463 MAURO RUSSO
	:	SP064280 CIBELE TERESINHA RUSSO e outro(a)
	:	SP205733 ADRIANA HELENA SOARES INGLE e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	D B F S
ADVOGADO	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
ABSOLVIDO(A)	:	D B F S
ADVOGADO	:	SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
No. ORIG.	:	00016342520044036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO PELA PENA ANTECIPADA. INADMISSIBILIDADE POR AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. ART. 402, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL: FASE INADEQUADA PARA O REQUERIMENTO DE DILIGÊNCIAS CUJA NECESSIDADE OU CONVENIÊNCIA JÁ ERA CLARA NO MOMENTO DO OFERECIMENTO DA DEFESA PRÉVIA. TIPIFICAÇÃO. ARTIGO 1º, I e II, DA LEI 8.137/90. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO: NATUREZA DIVERSA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA COMPROVADA. DOLO CARACTERIZADO. PENA-BASE. SÚMULA 444. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. PENA DE MULTA. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA.

1. Apelações da acusação e defesa contra sentença que alterou a capitulação dos fatos e condenou os réus como incurso no artigo 2º da Lei 8.137/90.
2. Inadmissível o reconhecimento de prescrição pela pena antecipada, em perspectiva ou virtual, por absoluta ausência de amparo legal. Precedentes do STF e STJ.
3. O artigo 402 do Código de Processo Penal, na redação da Lei nº 11.719/2008, se presta para que as partes requeiram "as diligências, cuja necessidade ou conveniência se origine de circunstâncias ou de fatos apurados na instrução". Não é a fase adequada para o requerimento de diligências cuja necessidade ou conveniência já era clara no momento oferecimento da defesa prévia.
4. O indeferimento de prova não implica ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da produção da prova é mister do juiz da causa, que tem ampla visão sobre o desenrolar da ação penal. O juiz é o destinatário das provas e tem o dever de indeferir as inúteis e meramente protelatórias.
5. O artigo 1º da Lei nº 8137/90 trata de crime de natureza material, que exige a efetiva supressão ou redução do tributo, causando dano ao erário, hipótese que se amolda aos autos. Por sua vez, o delito do artigo 2º da referida lei é de natureza formal, que se consuma com a mera prática da conduta tendente a suprimir ou reduzir tributo. Tratando-se de delitos de naturezas diversas, inviável a desclassificação operada na sentença. Precedentes.
6. Os procedimentos administrativos fiscais, transitados em julgado na fase administrativa, dão conta que a conduta fraudulenta praticada pelos acusados, consistente na prestação de declaração falsa à autoridade fazendária mediante a omissão de receitas e a compensação indevida de prejuízos fiscais, como fim de reduzir o lucro da empresa, acarretou em efetivo prejuízo aos cofres públicos, na medida em que reduziu os tributos devidos (IRPJ, PIS/REPIQUE, FINSOCIAL/FATURAMENTO, Contribuição para a Seguridade Social, Contribuição social sobre o Lucro Líquido), estando o crédito tributário definitivamente constituído, subsumindo-se assim a conduta ao delito descrito no artigo 1º, incisos I e II, da Lei 8.137/90.
7. A materialidade delitiva restou fartamente demonstrada pelos procedimentos administrativos fiscais nº 10805.002430/96-15, 10805.000972/00-75, 10805.000971/00-11, bem como pelos documentos que o compõe, especialmente os termos de verificação fiscal e autos de infração comprovando, de maneira inconteste, que a empresa VIAÇÃO SÃO CAMILO LTDA, suprimiu valores devidos a título de IRPJ, PIS/REPIQUE, FINSOCIAL/FATURAMENTO, Contribuição para a Seguridade Social, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, relativos aos anos-base de 1991, 1992 e 1995, mediante a omissão de receitas e a compensação de prejuízos fiscais.
8. Autoria delitiva comprovada sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Os acusados ocupavam cargo de sócios-gerentes e responsáveis pela empresa Viação São Camilo no período narrado na denúncia.

9. O acusado Baltazar admitiu a prática de atos gerenciais na empresa bem como ciência acerca da divergência dos valores levantados junto as empresas EMTU e Metro, denotando seu poder de gestão do estabelecimento. Ademais, os corréus e testemunhas de defesa confirmaram sua efetiva participação na empresa Viação São Camilo na época dos fatos descritos na denúncia.
10. O crime do artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, exige apenas o dolo genérico, sendo desnecessária a comprovação de dolo específico ou especial fim de agir. Precedentes.
11. Autoria delitiva não comprovada em relação a Odete. O fato a acusada ostentar patrimônio milionário nos anos de 2006 e 2007 não se presta para condená-la por conduta supostamente praticada nos anos de 1991, 1992 e 1995, não havendo nenhuma prova nos autos que relacione a infração penal com a renda declarada mais de 10 anos após os fatos. A administração da empresa à distância mencionada na r. sentença apelada é crível nos tempos atuais, mas os fatos narrados na denúncia reportam-se aos anos de 1991 e 1992, época em que a comunicação via celular era restrita e não havia tantos instrumentos de informática à disposição no mercado, tanto que a declaração de rendimentos da empresa prestados ao tempo dos fatos foi prestada na forma manual. Ademais, as provas produzidas nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, são no sentido de que a acusada ODETE, apesar de figurar como uma das sócias da empresa Viação São Camilo, não exercia nenhum poder de gerência, trabalhando apenas nos afazeres domésticos:
12. Diversas testemunhas que trabalharam na empresa ou com a empresa Viação São Camilo confirmaram que José Vieira era o administrador. José Vieira também exercia a gerência e administração da empresa, não tratando a cláusula meramente simbólica que lhe atribuiu a gerência da empresa.
13. Autoria não comprovada em relação a Luiz Gonzaga. Os corréus que efetivamente gerenciavam a empresa - Baltazar, Amador e José Vieira - e as testemunhas de defesa que trabalharam na empresa ou com a empresa Viação São Camilo, foram enfáticas no sentido de que Luiz Gonzaga trabalhava na área operacional da Viação, cuidando da manutenção dos veículos.
14. Pena-base fixada acima do mínimo legal. No que tange à personalidade voltada para a prática de delitos, conduta social desfavorável e maus antecedentes em virtude de inquéritos policiais e ações penais em andamento, dada a ausência de sentença condenatória transitada em julgado nos autos (Súmula 444 do STJ), não podem ser considerados para majorar a pena.
15. Não há que se falar em conduta social reprovável, em decorrência da contumácia do acusado em burlar o fisco, não havendo ainda como se considerar negativamente como personalidade voltada para a prática de crimes, ao argumento que as atividades criminosas do acusado atingiram a ordem jurídica de inúmeras cidades do País, considerado que não consta dos autos nenhuma informação de condenação definitiva sobre essas condutas
16. Quanto às circunstâncias do crime, entendo que o fato de que os acusados "não apenas omitiram informações às autoridades fazendárias, mas inseriram elementos inexatos na escrituração contábil da empresa, mediante diversas condutas distintas, dificultando a apuração dos seus reais valores pelas autoridades fazendárias", fazem parte do *modus operandi* do delito, que objetivava a redução dos tributos devidos.
17. O montante de tributos sonegados ultrapassa sete milhões de reais. Ainda que os tributos tenham sido parcelados, foi realizado apenas o pagamento da parcela mínima, de modo que a consequência do delito perpetrado apresenta-se de grande monta, considerado o valor do salário mínimo, justificando a majoração da pena-base.
18. Concurso material de crimes. A ação criminosa foi praticada nos anos 1991, 1992 e 1995, estes não podem ser considerados como continuação do anterior, considerado o lapso temporal decorrido (mais de três anos) e o *modus operandi* diversos.
19. A fixação pena de multa deve seguir o mesmo critério da pena privativa de liberdade. O índice do Bônus do Tesouro Nacional - BTN fixado na sentença foi extinto pelo artigo 3º da Lei nº 8.177/91, devendo ser aplicado ao caso o disposto nos artigos 49, §1º, e 60 do Código Penal e artigo 10 da Lei 8.137/90.
20. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em face do não preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal.
21. Considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis, ponderadas na primeira fase da dosimetria da pena e a pena final, é de se fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento de pena, tendo por fundamento o disposto no artigo 33, § 2º, "b" e § 3º, do Código Penal.
22. Preliminares rejeitadas. Apelações de Odete, Luiz Gonzaga e do MPF providas. Apelação de Baltazar e Jose Vieira desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares; dar provimento ao recurso de Odete Maria Fernandes Souza e Luiz Gonzaga de Souza para absolvê-los da conduta descrita na denúncia, com fundamento no artigo 386, inciso V, do CPP; negar provimento aos apelos de Baltazar Jose de Souza e José Vieira Borges; por maioria, dar provimento ao apelo do Ministério Público Federal para alterar a tipificação da conduta para o artigo 1º da Lei 8.137/90, majorar a pena-base aplicada aos acusados e reconhecer a continuidade delitiva e o concurso material de crimes, resultando na pena definitiva de Baltazar, José Vieira e Amador em 07 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 34 dias-multa, cada um no valor de 05 salários mínimos, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Des. Fed. Wilson Zauthy que dava parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, em menor extensão, para alterar a capitulação legal das condutas imputadas aos réus para o tipo penal previsto no artigo 1º, incisos I e II, da Lei 8.137/90, bem como para fixar a pena-base para os réus BALTAZAR JOSÉ DE SOUZA, JOSÉ VIEIRA BORGES e AMADOR ATAÍDE GONÇALVES TUT em 2 anos, 4 meses e 15 dias de reclusão e 11 dias-multa, e, na terceira fase, majorar a pena à razão de 1/6 (um sexto), resultando na pena de 2 anos, 9 meses e 7 dias de reclusão e 12 dias-multa, em razão da continuidade delitiva, que torno definitiva, fixando o regime aberto para o início do cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c" do Código Penal e determinando a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a saber, prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo tempo da pena privativa de liberdade e na forma a ser definida pelo Juízo da Execução, e prestação pecuniária em favor da União, no valor de 10 (dez) salários mínimos, acompanhando, no mais, o voto do Relator.

São Paulo, 31 de março de 2020.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000701-08.2016.4.03.6134
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: MERCIALILIAN HAFNER OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: HELENA AMORIN SARAIVA - SP228621-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006443-56.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: C&A MODAS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por C&A MODAS S/A contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DIRIGENTE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA (DERAT) EM BAURU / UNIÃO FEDERAL.

Foi proferida decisão deferido pedido de concessão de medida liminar, com o fim de suspender a exigibilidade do débito em cobrança (N. 127440098).

Sobreveio comunicação do juízo de origem, informando que foi proferida sentença deneatória da segurança pleiteada.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000854-72.2014.4.03.6114
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: PAULO NOGUEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006192-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: UNIAO FORTE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS KIKUNAGA - SP316247
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por União Forte Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda. em face de decisão que postergou a análise do pedido de tutela antecipada, consistente em liberar crédito bloqueado na conta da ora agravante, no valor de R\$ 989.414,94, na Caixa Econômica Federal.

Decido.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Acolho o aditamento da petição inicial.

Ante a peculiaridade da hipótese, o pedido de tutela de urgência será apreciado após o aperfeiçoamento do contraditório.

Citem-se a ré e os litisconsortes passivos necessários, com urgência.

Com o decurso do prazo para resposta, venham imediatamente conclusos”.

No caso, a decisão não apreciou o pedido de tutela antecipada formulado pela agravante, mas apenas postergou a análise do pedido para momento posterior.

Com efeito, avulta o descabimento da via recursal, ante o entendimento de que o ato jurisdicional ora impugnado não tem natureza jurídica de decisão interlocutória, mas sim mero despacho, contra o qual não cabe recurso, conforme dispõe o art. 1.001 do CPC/15.

Nesse sentido já decidiu o C. STJ:

“PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR PARA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO REGIONAL QUE MANTEVE A NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA SUPRESSÃO DA ANÁLISE DA TUTELA ANTECIPADA PELO JUÍZO SINGULAR, ANTE A AUSÊNCIA DE “COMPROVAÇÃO OBJETIVA DA IMINÊNCIA DE RISCO DE GRAVE LESÃO OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO”. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS AUTORIZADORES. SÚMULA 07/STJ.

1. [...].

7. *Outrossim, precedentes oriundos das Turmas de Direito Público perfilham o entendimento de que: (i) "na forma do art. 504 do Código de Processo Civil, não é cabível recurso de despachos de mero expediente. In casu, o despacho que fundamentou decidir a liminar após a manifestação do ora agravado, devidamente citado, não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame" (AgRg no Ag 725.466/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 06.06.2006, DJ 01.08.2006); e (ii) "1. Conforme dispõe o art. 522 do CPC, o cabimento do recurso de agravo de instrumento é restrito às decisões interlocutórias. 2. O despacho que ordena a citação é conceituado entre os de mero expediente por não conter carga decisória, sendo incabível o manejo de agravo de instrumento, nos termos do artigo 504 do Código de Processo Civil. Precedentes." (Ag 750.910/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 14.11.2006, DJ 27.11.2006).*

8. *Agravo regimental desprovido, mantendo-se o indeferimento do pleito liminar".*

(AgRg na MC 15.927/PI, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 14/6/10).

Confira-se, ainda, o seguinte julgado desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. MERO DESPACHO. IRRECORRIBILIDADE.

I. Ato judicial que posterga a apreciação do pedido de tutela da evidência para após manifestação da parte contrária que não tem natureza jurídica de decisão interlocutória, mas de mero despacho, contra o qual não cabe recurso. Precedentes.

II. Agravo de instrumento não conhecido. Embargos de declaração prejudicados".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000211-67.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 30/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/08/2019).

Ressalte-se que a apreciação do pedido nesta esfera recursal pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Assim, o pedido de tutela antecipada deve ser primeiro analisado no Juízo *a quo*, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intinem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008917-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PLANINVESTI - ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA., UP GROUPE INVEST PARTICIPACOES LTDA., FBR SOLUCOES PARTICIPACOES SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA** e outros contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o **DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS** e do **DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por UP BRASIL ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA., UP GROUPE INVEST PARTICIPACOES LTDA., FBR SOLUCOES PARTICIPACOES SA, UP BRASIL ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA., UP BRASIL ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA., UP BRASIL ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA. em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS e DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA- DERAT/SP, objetivando medida liminar inaudita altera pars, para que seja determinada a prorrogação do pagamento dos tributos federais (IRPJ, IRRF, IOFCrédito, IOF-Câmbio, CSLL, PIS, COFINS, CSRF, CPP, CPS, RAT, CEF, entre outros) apurados até o encerramento do estado de calamidade pública decretado pelo Decreto Legislativo nº. 6 de 2020 (até 31/12/2020); ou subsidiariamente a prorrogação da obrigação de pagamento nos moldes do artigo 1º da Portaria MF nº. 12/2012, para todos os tributos federais supramencionados que vencerem no período de estado de calamidade pública decretado pelo Decreto Legislativo nº. 6 de 2020 (até 31/12/2020); ou subsidiariamente a prorrogação da obrigação de pagamento nos moldes da Resolução CSGN nº. 154/2020; ou ainda subsidiariamente, ter afastada a aplicação de quaisquer penalidades moratórias, tais como multa de mora, multas isoladas, juros SELIC, encargo legal, entre outros em relação aos mencionados tributos federais, que sejam apurados e/ou não pagos no período de vigência do estado de calamidade pública (até 31/12/2020), sendo assegurado em qualquer das hipóteses acima a possibilidade dos débitos serem sendo adimplidos mediante parcelamento, sem qualquer penalidade moratória, quando passarem a ser exigíveis.

Alega constituir um grupo econômico de origem francesa, atuando no mercado de meios de pagamento, notadamente Vale-Refeição, Vale-Alimentação, ValeTransporte, Vale-Presente, Vale-Combustível, e similares, e a Segunda e a Terceira Impetrantes atuam como holdings que possuem participações acionárias na Primeira Impetrante sendo responsável pela sua gestão corporativa.

Relata que, no desenvolvimento das suas atividades, são sujeitos passivos em âmbito federal do Imposto sobre a Renda das Pessoa Jurídica (“IRPJ”); Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”); Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (“IRRF”); Imposto sobre as Operações Financeiras de crédito (“IOF-Crédito”); Imposto sobre as Operações Financeiras de câmbio (“IOF-Câmbio”); Contribuição para o PIS/PASEP (“PIS”); Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (“COFINS”); Contribuições Sociais Retidas na Fonte (“CSRF”); Contribuição Previdenciária Patronal (“CPP”); Contribuição Previdenciária Segurados (“CPS”); Contribuição para custear os Riscos Ambientais do Trabalho (“RAT”); Contribuições destinadas à Entidades (salário educação, IN CRA, SENAI, SESI, SENAC, SESC e SEBRAE) e Fundos, incidentes sobre a folha de salários (“CEF”), entre outros tributos federais.

Afirma que, em razão da notória crise financeira mundial causada pela pandemia global do novo coronavírus (“COVID-19”), decretada pela Organização Mundial de Saúde, somada com os decretos de fechamento do comércio e atendimento presencial ao público, as suas operações tiveram uma vertiginosa queda, sendo que várias empresas clientes reduziram ou simplesmente cancelaram a utilização dos benefícios concedidos através dos meios de pagamento das Impetrantes.

Informa que a União prorrogou o prazo de pagamento do PIS, COFINS e CPP por meio da Portaria nº. 139/2020, todavia, a prorrogação concedida não é suficiente para salvaguardar o caixa, pois é muito provável que a crise provocada pelo Covid-19 não irá se estabilizar até o fim de abril de 2020, além do que a prorrogação concedida não alcança todos os tributos federais.

Assim, sustenta que diante da pandemia global decorrente da disseminação do vírus conhecido como “COVID-19” e da decretação do estado de calamidade pública por meio do Decreto Estadual nº 64.879, de 20.03.2020, é necessária a aplicação da Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20.01.2012 (não revogada pela publicação da Portaria ME nº 139/2020 e da Instrução Normativa RFB nº 1.932/2020), que estabelece justamente a possibilidade de prorrogação, por noventa dias, do prazo para pagamento de todos tributos federais administradores pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, na hipótese de o contribuinte estar domiciliado em município no qual tenha sido reconhecido o estado de calamidade pública, por meio de decreto estadual, como ocorreu no Estado de São Paulo.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 200.000,00.

A inicial veio acompanhada de documentos.

É o breve relatório.

Decido.

Para a concessão da medida liminar, devem estar presentes a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, se ao final concedida, pressupostos legais esculpido no artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09.

Deve haver, portanto, elementos sólidos que possibilitem a convicção da probabilidade de existência do direito alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final.

É com enfoque nessas questões, portanto, dentro do breve exame cabível neste momento, que passo à análise da matéria.

A Organização Mundial de Saúde – OMS, em março de 2020, concluiu pela existência de uma pandemia causada pelo coronavírus, denominado coronavirus disease 2019 - COVID-19, classificando-a como uma crise de saúde pública multissetorial, determinando a adoção de medidas urgentes e agressivas para frear a disseminação do vírus, ainda que a sociedade e a economia sofram grandes impactos.

Especificamente, quanto às cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, houve recomendação da Sociedade Brasileira de Infectologia no sentido de que fossem adotadas medidas para estimular a restrição de contato social, com fechamento de escolas, faculdades e universidades; interrupção de eventos coletivos; fechamento de bares, restaurantes, dentre outras, para que haja o “achatamento da curva” de transmissão do vírus.

No Estado de São Paulo, diante da necessidade de confinamento, foi editado o Decreto nº 64.881, de 22.03.2020, publicado no DOE de 23.03.2020, decretando a quarentena no contexto da pandemia de COVID-19, no interstício de 24 de março a 07 de abril de 2020, suspendendo o atendimento presencial ao público em estabelecimentos comerciais e prestadores de serviços, especialmente em casas noturnas, shopping centers, galerias e estabelecimentos congêneres, academias e centros de ginástica, ressalvadas as atividades internas; bem como o consumo local em bares, restaurantes, padarias e supermercados, sem prejuízo dos serviços de entrega (delivery) e drive thru.

A Associação Brasileira de Saúde Coletiva, por sua vez, sugeriu um pacote emergencial, para abril e maio 2020, com medidas sanitárias, sociais, econômicas e políticas e recomendou a concessão de incentivos fiscais para empregadores, de modo a evitar demissões e cortes nos salários de trabalhadores domésticos, de pequenas, médias e grandes empresas durante a incidência da pandemia no país.

O Decreto nº 10.282/2020 definiu os serviços públicos e as atividades essenciais, indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, caso não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população.

Verifica-se, ainda, que a Receita Federal, através da Portaria nº 543 de 20/03/2020, suspendeu o prazo de alguns atos de procedimentos administrativos tributários, até 29/05/2020.

Quanto aos tributos, a Resolução n. 17, de 17.03.2020, do Comitê Executivo de Gestão da Câmara de Comércio Exterior; estabeleceu alíquota zero temporária do Imposto de Importação dos produtos destinados ao combate à pandemia de coronavírus, e a Resolução CGSN n. 152, do Comitê Gestor; prorrogou o prazo para pagamento dos tributos federais no âmbito do Simples Nacional, com vencimento em março, abril e maio de 2020, para vencimento em outubro, novembro e dezembro de 2020, respectivamente.

Neste tocante, as empresas integrantes do regime Simples foram beneficiadas pelo Poder Executivo por um critério de conveniência política, visto ser possível estimular e beneficiar determinados setores da economia, sem que tal opção passe pelo controle do Judiciário.

O instrumento próprio para situações de calamidade é a moratória, prevista no CTN, in verbis:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art. 154. Salvo disposição de lei em contrário, a moratória somente abrange os créditos definitivamente constituídos à data da lei ou do despacho que a concede; ou cujo lançamento já tenha sido iniciado àquela data por ato regularmente notificado ao sujeito passivo. Parágrafo único. A moratória não aproveita aos casos de dolo, fraude ou simulação do sujeito passivo ou do terceiro em benefício daquele.

Art. 155. A concessão da moratória em caráter individual não gera direito adquirido e será revogado de ofício, sempre que se apure que o beneficiado não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições ou não cumpria ou deixou de cumprir os requisitos para a concessão do favor; cobrando-se o crédito acrescido de juros de mora:

I - com imposição da penalidade cabível, nos casos de dolo ou simulação do beneficiado, ou de terceiro em benefício daquele;

II - sem imposição de penalidade, nos demais casos. Parágrafo único. No caso do inciso I deste artigo, o tempo decorrido entre a concessão da moratória e sua revogação não se computa para efeito da prescrição do direito à cobrança do crédito; no caso do inciso II deste artigo, a revogação só pode ocorrer antes de prescrito o referido direito.

A moratória é a dilação de prazo para além do prazo final estipulado para o adimplemento de um débito, ocasionando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, I, do CTN. Ocorre, porém, que, para tanto, há dependência de lei, de caráter universal, de modo que o Judiciário não pode funcionar como legislador positivo, beneficiando apenas uma parcela, de forma individual.

Ademais, verifica-se que o Partido Social Liberal (PSL) ajuizou, no dia 30/03/2020, um mandado de segurança coletivo para pedir a suspensão de cobranças tributárias direcionadas a indústrias, ao comércio e aos prestadores de serviços no Brasil, distribuído na 16ª Vara Federal Cível do Distrito Federal (DF), com base no artigo 152 do CTN.

A parte impetrante, ainda, sustenta a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, in verbis:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Ocorre, porém, que o artigo 3º da portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento. Assim, da mesma forma, não pode o Poder Judiciário atuar como legislador positivo.

Utilizando-se o mesmo raciocínio, ainda que não seja necessária a edição de lei para a alteração do prazo para o pagamento de tributo (antecipando ou prorrogando), como ocorreu no Decreto nº 35.386/92 - SP, que antecipou o prazo de vencimento do ICMS nos meses de setembro, outubro e dezembro de 1992, tal medida cabe ao Poder Público e a atuação do Poder Judiciário, neste sentido, significaria usurpação de competência dos outros poderes.

Ressalte-se, portanto, que se encontra em trâmite o Projeto de Lei nº 829/2020, o qual visa a suspensão dos prazos para pagamentos de tributos federais, tais como PIS, COFINS, IPI, contribuições a cargo da empresa provenientes do faturamento, do lucro e da folha de salários e demais rendimentos do trabalho, destinadas à Seguridade Social, durante a pandemia do Coronavírus/COVID-19, para socorrer as empresas brasileiras que enfrentarão uma crise financeira.

Por fim, insta consignar que a Receita Federal publicou a Portaria nº 139/2020, prorrogando o prazo do recolhimento do PIS, da COFINS e da Contribuição do INSS previstas no artigo 22, da Lei nº 8.212/91, que incidem sobre a receita das empresas e seriam recolhidos em abril e maio de 2020, para agosto e outubro de 2020, além da desoneração do IOF sobre os empréstimos concedidos às empresas.

Desse modo, não obstante a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não verifico total omissão por parte das autoridades estatais a justificar; neste momento, a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos, como pretende a parte impetrante.

Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Notifique-se a autoridade coatora para que preste informações no prazo legal.

Comunique-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem conclusos para sentença.”

Alega a parte agravante, em síntese, que possui direito líquido e certo à prorrogação do vencimento de suas obrigações tributárias (tributos federais). Ressalta que não se trata de pedido de “benefício”, mas sim de medidas necessárias à preservação da empresa e de empregos, o que tem conotação jurídica absolutamente distinta. Não se requer isenção ou suspensão de pagamento de tributos, mas tão somente a prorrogação de vencimentos e o afastamento de encargos moratórios até o fim do período do coronavírus, para que os agravantes possam melhor administrar o seu fluxo de caixa. Afirma-se ainda que a prorrogação veiculada na Portaria nº. 139/2020 é louvável, porém insuficiente, eis que inúmeros tributos não foram contemplados. Além disso, já se aproxima o final do último mês de prorrogação contemplado na referida portaria e até o momento não se tem nenhuma sinalização de que o cenário econômico irá se estabilizar. Discorre, entre outros temas, sobre a aplicabilidade da prorrogação de pagamento prevista na Portaria MF nº. 12/2012. Alega, ainda, que o artigo 1º da Resolução CSGN nº. 152/2020 somente restará harmonizado com o disposto no artigo 150, inciso III da CR/88 caso a prorrogação do prazo de pagamento dos tributos federais seja estendida aos contribuintes dos demais regimes tributários.

Pugna pela concessão de antecipação de tutela recursal.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade judicial, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006471-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LARISSA CRISTINA ESTEVAO CRISPIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: ATAYANE DE MOURA LIMA - SP375024

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADP EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LARISSA CRISTINA ESTEVAO CRISPIM em face da decisão que, nos autos da ação ordinária, ajuizada contra ADP EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA a CAIXA ECONOMICA FEDERAL, pretendendo a condenação dos réus a indenizar a autora pelos danos materiais sofridos, decorrentes de atraso na entrega da obra e das rachaduras e defeitos existentes no imóvel, além de danos morais de 60 (sessenta) salários mínimos, determinou a exclusão da CEF do polo passivo da lide, declarando a incompetência da Justiça Federal.

Em sua minuta, a agravante sustenta, em síntese, que nos casos em que a instituição bancária se compromete a fiscalizar a obra, como ocorreu no presente feito, o banco deixa de ser mero agente financiador.

Pleiteia que a Caixa Econômica Federal seja mantida no polo passivo da ação, suspendendo-se a decisão que determinou a sua exclusão e ilegitimidade na demanda.

É o relatório.

Decido.

Vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos para o deferimento do pedido de liminar.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual a questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por atraso na entrega do imóvel ou vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH: **a)** meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas; e **b)** ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda (REsp 1102539/PE, Quarta Turma, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Rel. para Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, j. 09/08/2011, DJe 06/02/2012).

No presente caso, estamos diante da segunda hipótese, vez que a pretensão ora discutida diz respeito ao "Contrato de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção de Unidade Habitacional, Alienação Fiduciária em Garantia Fiança e outras obrigações - Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV - Recursos do FGTS", em decorrência da não finalização da obra que culminou com a não entrega do imóvel.

Referido instrumento foi firmado entre a autora, ADP EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, de sorte que a almejada indenização pelo alegado atraso na entrega do imóvel obriga a participação de todas as partes no feito.

Cumprido destacar, ainda, que a CEF assumiu a responsabilidade pelo acompanhamento da construção. Senão vejamos:

"4 LIBERAÇÃO DAS PARCELAS E EXECUÇÃO DAS OBRAS - (...)

4.1- O acompanhamento da execução das obras, para fins de liberação das parcelas, será efetuado pela Engenharia da CAIXA, ficando entendido que a vistoria será feita EXCLUSIVAMENTE para o efeito de medição do andamento da obra e verificação da aplicação dos recursos, sem qualquer responsabilidade técnica pela edificação, pelo que será cobrado, a título de taxa de vistoria com medição de obra, a cada visita ordinária, o valor correspondente à tabela de taxas/tarifas fixadas pela CAIXA, para esse tipo de serviço, vigente na data do evento."

Dessa forma, uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF financia um terreno para a construção de uma unidade habitacional, sob a sua fiscalização, forçoso é reconhecer sua legitimidade passiva para se discutir sobre a responsabilidade pelo atraso na entrega.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência reiterada reconhecendo a responsabilidade solidária da CEF juntamente com a construtora por vícios na obra financiada:

PROMESSA DE VENDA E COMPRA. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL MEDIANTE FINANCIAMENTO (SFH). VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE DO AGENTE FINANCEIRO. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO E DE FINANCIAMENTO. INTERDEPENDÊNCIA. - O agente financeiro é parte legítima na ação de resolução contratual proposta por mutuários em virtude de vícios constatados no edifício, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de financiamento. - "A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança" (REsp n. 51.169-RS e 647.372-SC). Recurso especial conhecido e provido.

(STJ. QUARTA TURMA. Relator Ministro BARROS MONTEIRO. RESP 200100810999. DJ DATA: 14/03/2005 PG: 00340).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL MEDIANTE FINANCIAMENTO (SFH). VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE DO AGENTE FINANCEIRO. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO E DE FINANCIAMENTO. INTERDEPENDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. O agente financeiro é parte legítima na ação de resolução contratual proposta por mutuários em virtude de vícios constatados no edifício, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de financiamento (cf. RESP 331.340/DF, Quarta Turma, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 14.03.2005). 2. A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança. Precedentes. 3. Incidência, na espécie, da súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ. QUARTA TURMA. Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES. AGA 200500905831. DJ DATA:05/09/2005 PG:00428).

No mesmo sentido tem sido a posição adotada por esta Corte:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATOS DE FINANCIAMENTO DE OBRA E DE MÚTUO. RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não há como afastar a responsabilidade solidária que existe entre o agente financeiro e o construtor pela solidez e segurança dos imóveis construídos com financiamentos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, quanto mais nos casos em que há 2 (dois) contratos que se relacionam entre si, quais sejam, um de financiamento da obra e outro de financiamento imobiliário. II - Ao repassar recursos para a construção de moradias, a Caixa Econômica Federal - CEF acompanha e fiscaliza toda a sua execução, até porque a liberação do dinheiro se encontra vinculada ao linear andamento da obra. III - Os defeitos construtivos que sejam prejudiciais à habitação do prédio devem ser reparados sob a responsabilidade de ambos, agente financeiro e construtor; vale dizer, no caso presente a Caixa Econômica Federal - CEF e a Construtora Santos Carmagnani. Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte acórdão, a título de exemplo: "PROMESSA DE VENDA E COMPRA. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL MEDIANTE FINANCIAMENTO (SFH). VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE DO AGENTE FINANCEIRO. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO E DE FINANCIAMENTO. INTERDEPENDÊNCIA. - O agente financeiro é parte legítima na ação de resolução contratual proposta por mutuários em virtude de vícios constatados no edifício, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de financiamento. - "A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança" (REsps n. 51.169-RS e 647.372-SC). Recurso especial conhecido e provido." (REsp 331340 - Relator Ministro Barros Monteiro - 4ª Turma - j. 02/12/04 - v.u. - DJ 14/03/05, pág. 340). IV - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região. SEGUNDA TURMA. Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO. AI 200403000074187. DJF3 CJI DATA:15/04/2010 PÁGINA: 162).

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. SFH. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL MEDIANTE FINANCIAMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ATRASO NO PRAZO DE ENTREGA E VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. 1. Como regra, aquele que empresta dinheiro para a aquisição de um bem ou serviço de terceiros não responde pela qualidade e segurança do produto adquirido, pois é fornecedor exclusivamente do serviço bancário. 2. A responsabilidade subsidiária do agente financeiro, todavia, pode excepcionalmente decorrer de expressa previsão legal ou contratual, como também do fato de, pertencendo ao mesmo quadro econômico do fornecedor do bem adquirido com o empréstimo, haver participado de negócio complexo em que, em uma única ocasião, tenham sido fornecidos o produto adquirido e o serviço bancário de financiamento. 3. No Programa de Arrendamento Residencial, a CEF responde subsidiariamente pela segurança, solidez e quaisquer vícios no imóvel, porquanto assume o controle técnico da construção. 4. Nas hipóteses em que a CEF, contratualmente oferece seguro de entrega, eximindo-se expressamente da responsabilidade técnica, ela responde subsidiariamente apenas por eventuais prejuízos decorrentes do atraso na finalização da obra ou de vícios na execução da obra, mas não pelos vícios decorrentes do projeto em si. 5. Por contrato e por prospectos, a CEF assumiu a obrigação subsidiária de que a obra seria entregue no prazo e segundo o projeto, tornando-se responsável, perante os adquirentes, pela execução, embora não pelo projeto. 6. Como princípio, a jurisprudência do STJ considera que o mero inadimplemento contratual não implica dano moral. Todavia, as circunstâncias do caso concreto demonstram sua existência, não pelo simples descumprimento de cláusulas contratuais, mas porque disto resultou efetivamente prejuízo a bem da parte autora que não tem expressão propriamente econômica, muito embora, neste caso, seja fácil sua correlação em pecúnia. 7. A parte autora pagou para residir na sua casa a partir da data prevista para a entrega; a construtora aceitou pagamento em troca de acabar o imóvel nesse prazo, ao passo que a CEF ofereceu garantia de que a outra demandada cumpriria sua parte no contrato. Cabível reparação por danos morais, por lesão a um direito que não tem propriamente conteúdo econômico, embora deva corresponder ao valor aproximado para aluguel de imóvel equivalente pelo período do atraso. 8. Negado provimento aos recursos, apenas ressalvando à CEF a possibilidade de recobrar da corré, nestes mesmos autos, o quanto vier a pagar em virtude da condenação.

(TRF 3ª Região. SEGUNDA TURMA. Relator Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF. AC 200761100100840. DJF3 CJI DATA:25/03/2010 PÁGINA: 358).

Diante do exposto, **de firo** o pedido de efeito suspensivo, para manter a Caixa Econômica Federal no polo passivo da demanda, que deverá permanecer perante o MM. Juízo *a quo*, até o julgamento de mérito do presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que ofereça contraminuta, nos termos do disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024765-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, GABRIELA SPESSOTTO PASSARELLI - SP350099

AGRAVADO: CRISPIM FERREIRA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito ativo, interposto por RUMO MALHA PAULISTA S.A. em face da decisão que indeferiu a liminar de reintegração de posse.

Em sua minuta, a recorrente sustenta, em síntese, que: **a)** há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, devendo ser determinada a desocupação imediata do agravado; **b)** houve a demonstração da ocorrência do esbulho de sua posse, bem como da data de sua ocorrência; **c)** há risco à segurança e integridade do agravado e de terceiros, da operação ferroviária como um todo, em razão da ocupação irregular do imóvel pelo agravado.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido, sendo que contra tal decisão a agravante interpôs agravo interno (id 101935026).

Sem contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Em consulta à movimentação processual (Sistema PJe - 1º grau), verifico que foi proferida sentença na ação n.º 5000253-07.2017.4.03.6136, originária do presente recurso, que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, tendo em vista que houve desocupação da faixa de domínio da parte autora.

Assim, entendo que o presente agravo de instrumento restou prejudicado pela perda superveniente de objeto.

Para corroborar o posicionamento adotado, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGTR. SENTENÇA PROFERIDA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VIII, DO CPC. AUTOS ARQUIVADOS. AGTR PREJUDICADO. 1. Agravo de instrumento foi interposto contra decisão que, nos autos da ação ordinária de origem, indeferiu o pedido de tutela antecipada, por considerar que a certidão apresentada pela autora, ora agravante, não atesta a conclusão do Curso de Odontologia, mas tão somente que a autora é provável concluinte do semestre letivo, de forma que seria temerário determinar a atribuição de pontuação em prova de títulos referente à conclusão de curso que pode vir a não se concretizar (fls. 98/99). 2. Consoante informações colhidas no Sítio Eletrônico da SJAL (fls. 130/132), foi proferida sentença extinguindo-se o feito principal sem resolução do mérito, com base no art. 267, VIII, do CPC (desistência da ação), tendo, inclusive, já sido arquivado os autos, com baixa definitiva, de modo que resta sem objeto o presente recurso. 3. Agravo de Instrumento prejudicado. (AG 00101772720124050000, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::26/03/2013 - Página::319.)

PROCESSUAL CIVIL. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSO EXTINTO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DO OBJETO. - A Ação Ordinária nº 2008.83.00.017172-3, a partir da qual originou-se o presente Agravo, foi arquivado com baixa definitiva (02/06/2009) em razão do seu trânsito em julgado, restando evidenciada a perda de objeto do presente feito. - Resta, portanto, prejudicado o agravo de instrumento em que se postula a reforma da decisão agravada, vez que antes do julgamento do recurso, foi proferida sentença na ação ordinária de origem, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. - As partes, conseqüentemente, não se encontram sob a égide da decisão agravada, mas sim, sob os efeitos da sentença. - Agravo de Instrumento prejudicado pela perda de objeto. - grifo meu. (AG 200905000078675, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::28/10/2009 - Página::554.)

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo interno, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003513-06.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS S/A, RAIMUNDA DANTAS FERNANDES, ANTONIO FERNANDES SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RAIMUNDA DANTAS FERNANDES, ANTONIO FERNANDES SOBRINHO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA RODRIGUES JULIO - SP181297-A, ANA PAULA TIERNO ACEIRO - SP221562-A, MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS - SP75284-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por RAIMUNDA DANTAS FERNANDES e ANTONIO FERNANDES SOBRINHO em face da CAIXA SEGURADORAS S/A e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando cobertura securitária em razão de invalidez temporária, para que a seguradora arque com as parcelas do contrato de mútuo vinculado ao SFH.

Sentença: A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do CPC/15, acolhendo a preliminar de ilegitimidade passiva da CEF, bem como reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios em favor da CEF, fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 98, §3º do CPC/15.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, a legitimidade da CEF para figurar no polo passivo e a manutenção dos autos na Justiça Federal, bem como que os contratos de mútuo e de seguro são interdependentes entre si.

Em suas razões de apelação, a Caixa Seguradora sustenta, em síntese, sua ilegitimidade passiva, uma vez que a demanda da parte autora é para indenizar por vício de construção, bem como a legitimidade da CEF para figurar no polo passivo.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

De início, deixo de acolher o recurso de apelação da Caixa Seguradora, no qual pleiteia o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

Observa-se que o objeto dos autos diz respeito à cobertura securitária em razão de invalidez temporária da mutuária, de modo que a Caixa Seguradora é parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

A parte autora é mutuária do Sistema Financeiro de Habitação, em razão da aquisição de sua casa própria, feita com financiamento intermediado pela Caixa Econômica Federal, conforme contrato 144440441239.

Com efeito, a autora e seu esposo, Antônio Fernandes Sobrinho, firmaram contrato de mútuo habitacional com a CEF em **04.11.2013**, no valor, à época, de R\$351.000,00, a ser amortizado em 400 prestações pelo Sistema de Amortização Constante – SAC, à taxa de juros nominal anual de 8,51%, e efetiva de 8,85% ao ano.

Cumpra salientar ainda que, conquanto o contrato de mútuo firmado com a CEF não tenha sido juntado aos autos, é possível verificar que o mesmo não prevê cobertura pelo FCVS (ID 1140329).

Não aduz razão aos mutuários.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No presente caso, verifico que o contrato em questão foi firmado **fora do período** referenciado, antes de 02.12.1988, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esgotamento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andriighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. - grifo meu.

(AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva ad causam da CEF, mantendo-se a decisão apelada, o que justifica a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

Diante do exposto, **nego provimento** aos recursos de apelação.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021996-43.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: DONIZETI RUBIO FRANCISCO
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002000-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: H.R. KUBA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por H.R. Kuba ME, a desafiar a r. decisão do E. Juízo de Direito da 2ª Vara em Presidente Epitácio-SP, que, em sede execução fiscal, rejeitou pedido executado para desbloqueio de veículo, cujo paradeiro era desconhecido, embora tivesse havido diligências para encontra-lo, assim impresente confiança à parte.

É o breve relatório. DECIDO.

Com efeito, verifica-se a prolação superveniente de sentença nos autos originários, nos termos do documento ID 127262570. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e do art. 932, III, do Novo CPC, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intime-se. Comunique-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001913-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMIN INCORPORADORAS/A.

Advogado do(a) APELADO: AIRES VIGO - SP84934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001913-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMIN INCORPORADORAS/A.
Advogado do(a) APELADO: AIRES VIGO - SP84934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 89828001 concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, deferindo pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pelo Manual de Orientações e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Recorre a União (Id 89828009) sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovemento do recurso e da remessa oficial (Id 106835121).

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001913-47.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMIN INCORPORADORAS/A.
Advogado do(a) APELADO: AIRES VIGO - SP84934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, consigno que o pedido inicial é de reconhecimento da inexigibilidade "*das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado*" (Id 89827529), ocorrendo de o juiz de primeiro grau tratar também das contribuições destinadas às entidades terceiras (Id 89828001), neste ponto afigurando-se "*ultra petita*" a sentença.

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) **não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias gozadas e/ou indenizadas, aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade;** ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."*

(STJ, AIRESP 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. **Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente:** REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."*

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular nº63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - **Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC.** (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. **Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.** 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. **Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.** 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA-REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior; observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos ERESP 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(.....)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador; nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). **Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano.** Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...)

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, resalto não infirmar o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas as pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDEBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.

2. As INs RFB 9000/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.

Desse modo, encontram-se eivadas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.

3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).

4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº 0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença /acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Ainda quanto à compensação, anoto que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

I.....

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(STJ, REsp nº 1164452/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 25/08/2010, DJe 02/09/10).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da União e dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir a sentença aos limites do pedido com anulação no ponto que declarou a inexigibilidade de contribuições destinadas às entidades terceiras e para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 e do art. 170-A, do CTN para fins de compensação de valores, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO.

I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se no tópico referente às contribuições destinadas às entidades terceiras.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

IV - Compensação que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado. Inteligência do art. 170-A, do CTN. Precedente.

V - Recurso desprovido e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017730-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: WESLEY MOREIRA BARBOSA, MARIA EDUARDA LEMOS DE CASTILHO BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE MOURA - SP137917-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE MOURA - SP137917-A

AGRAVADO: FELIPE GRANDCHAMP FERREIRA, FABIANE DE OLIVEIRA BORGES PINTO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao excluir a CEF do polo passivo da ação de origem ao entendimento de que "Os Autores adquiriram unidade do empreendimento dos primeiros Réus mediante financiamento imobiliário com Caixa Econômica Federal", de modo que a empresa pública figura como mera agente financeira, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004170-11.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: V. A. B.

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DA SILVA DAVILA - SP240055-A

APELADO: C. E. F.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão ID: 13096213 ora reproduzido:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017115-43.2003.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: CRISTINA FERREIRA DE AMORIM BARRETO
Advogado do(a) APELADO: ORLANDO FARACCO NETO - SP174922-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos em despacho.

ID n. 99708376 – Reitera a União Federal a proposta de acordo formulada ao autor, no bojo dos embargos de declaração interpostos – e já julgados pela 2ª Turma, conforme termos ali discriminados.

Intime-se a parte autora para que se manifeste acerca da aludida proposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017794-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DIAS DOS SANTOS - MS19564, LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A
AGRAVADO: DURVAL DE SOUZA CONCEICAO, ADVOGADA DATIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA - MS7233-B
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO, em face da decisão que declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção de Brasília/DF.

Decisão (ID 83103245), concedeu efeito suspensivo e determinou a intimação da parte agravada para contraminuta.

Foram enviadas Cartas Precatórias para a intimação da parte agravada, que restaram infrutíferas.

Determinada a manifestação da agravante, foi solicitada a intimação do agravado na pessoa de sua advogada, e a renovação da tentativa de intimação do agravado, informando o endereço (ID 99421916).

Foi determinada a intimação pessoal da defensora dativa do agravado, bem como o agravado, no endereço indicado (ID 124719715).

Novas Cartas Precatórias resultaram infrutíferas e, em face do conteúdo das certidões, foi oficiado ao juízo de origem para que informasse sobre a representação processual do agravado (ID 127448682).

O juízo de origem informou que proferiu nova decisão, reconsiderando a decisão objeto deste agravo de instrumento, cujo conteúdo transcrevo:

“DECISÃO

1. Reconsidero, na íntegra, a decisão de f. 143. De fato, não havia e não existe razão jurídica a justificar a alteração da competência para processar e julgar esta demanda, depois de a ação tramitar nesta subseção desde o longínquo ano de 2007 sem que qualquer das partes alegasse a incompetência desse juízo. Além disso, o processo de execução está caminhando para o final, haja vista que houve penhora de bem imóvel situado nesta cidade e os embargos do executado já foram julgados em definitivo. Assim, alterar a competência para o processamento da ação depois de tantos anos de tramitação, com base em cláusula de eleição de foro, não atende aos interesses das partes ou da Justiça.

2. Em razão do exposto, determino o prosseguimento do feito neste juízo, e, em face disso, ordeno que seja expedido mandado de avaliação do imóvel penhorado, que deverá ser devolvido no prazo de 30 (trinta) dias.

3. Considerando que os interesses do réu eram defendidos pela Dra. Marta Cristiane Galeano de Oliveira – OAB/MS 7233, nomeada defensora dativa (f. 81/82) e que ela está indefinidamente incapacitada para continuar na defesa do executado, (...) nomeio em sua substituição, para atuar como Defensor Dativo do executado o DR. LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR – OAB/MS 10.283.

(...) – ID 130964083 - Pág. 4/5

Neste caso, sobrevindo a decisão reconsiderando a decisão anterior (que é objeto do presente recurso) e determinando o prosseguimento do feito, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021685-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: AUDIT BUSINESS SOLUTIONS LTDA., RAMIRO MENDES MARANHÃO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE CAMARGO SCHIAVONE - SP206703

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO DE CAMARGO SCHIAVONE - SP206703

AGRAVADO: XRM SERVICOS DE INFORMATICA EIRELI - EPP, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA APONTE - SP264130

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUDIT BUSINESS SOLUTIONS LTDA E RAMIRO MENDES MARANHÃO, em face da decisão que admitiu a participação no feito do INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial, na qualidade de assistente simples, ao invés de ser integrado na qualidade de assistente litisconsorcial, como pretendido pelos agravantes.

Sobreveio, então, comunicação do juízo de origem, informando que foi proferida decisão acolhendo a preliminar de modificação de competência e determinando a remessa dos autos ao Juízo da 9ª Vara Federal do Rio de Janeiro.

Neste caso, sobrevindo decisão declinatoria da competência na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012996-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTOSERVICE LOGISTICA LTDA, AUTOSERVICE LOGISTICA LTDA, AUTOSERVICE LOGISTICA LTDA, AUTOSERVICE LOGISTICA LTDA, AUTOSERVICE LOGISTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, contra a decisão proferida nos autos de mandado de segurança nº 0003127-34.2008.4.03.6114, em fase de cumprimento de sentença, que tramita perante o Juízo da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, no âmbito da qual foi determinado o levantamento da integralidade de depósito judicial vinculado ao feito.

A recorrente pede que seja conferido efeito suspensivo ao agravo de instrumento, ao fim de determinar a manutenção do montante em depósito junto ao Juízo, até o julgamento definitivo do recurso. Para tanto alega que a liberação do montante total depositado nesse momento acarreta dano de difícil e incerta reparação, haja vista que o levantamento indevido gera repercussão junto ao Erário e, por consequência, afeta a toda a população à qual se devem destinar os recursos públicos.

Sustenta, igualmente, que o acórdão paradigma do RE 574.706 trata do valor de ICMS a recolher, ou recolhido, pelo contribuinte, sendo certo que, se permitida a exclusão do valor referente ao ICMS destacado na nota, em virtude da não cumulatividade própria do tributo estadual, haveria exclusão de valor superior ao que seria devido ao Fisco Estadual.

Intimada, a parte agravada apresentou suas contrarrazões e nelas pugnou pelo indeferimento do efeito suspensivo e pelo desprovimento do recurso.

É sucinto relatório. Decido.

Emanálise preambular, própria à tutela provisória, entendo que a prudência requer a manutenção dos valores em depósito na conta vinculada ao Juízo de origem, por pelo menos duas razões.

A primeira é que nem a petição inicial do mandado de segurança e tampouco a decisão que transitou em julgado tratam, expressamente, da questão ora em debate entre as partes. Não se pode, portanto, intuir que se haja decidido em um sentido ou em outro. Ademais, a questão está posta a desate junto ao Supremo Tribunal Federal, em sede de embargos de declaração ao acórdão que decidiu pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se podendo descartar qualquer das possibilidades.

A segunda razão consiste no fato de que o levantamento de dinheiro é, quase sempre, providência de difícil reversão, não convindo que o relator, monocraticamente, adote providências capazes de subtrair a eficácia de eventual decisão da Turma em sentido contrário.

Assim sendo, defiro o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e determino que o montante depositado, relativo ao mandado de segurança em que se origina o presente recurso, seja mantido na conta vinculada ao Juízo até ulterior deliberação deste Tribunal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, pelos meios eletrônicos disponíveis.

Intimem-se.

Após, tomem-me à conclusão.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009542-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: MORUMBI BUSINESS CENTER EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA, MPH EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO MANEIRA - SP249337-S

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO MANEIRA - SP249337-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampoco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009581-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IGPECOGRAPH INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JUNIA MARA RAYMUNDO FERREIRA - SP108353-A, RICARDO FERNANDES NADALUCCI - SP218340, PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais e de parcelamentos já firmados, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir na caixa orçamentária da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, *d*, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **DEFIRO** a antecipação de tutela recursal **para suspender a decisão agravada**.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009643-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: WEB PREMIO COMERCIO E SERVICOS PROMOCIONAIS LTDA, VANTAGENS SERVICOS DE FIDELIZACAO LTDA, WEB LOJAS COMERCIO GERALDO VAREJO LTDA, WEB LOJAS COMERCIO GERALDO VAREJO LTDA, WEBPROVIDER SERVICOS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, WEB PREMIO TURISMO E REPRESENTACOES LTDA., VTG MARKETING E RELACIONAMENTO LTDA, LTM PARTICIPACOES EMPRESARIAIS S.A., ABERTO SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., CMN SOLUTIONS A146 PARTICIPACOES S.A., PREMMIAR SERVICOS DE FIDELIZACAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Quanto à prorrogação dos prazos de recolhimento de contribuições especificadas na Portaria MF 139, de 03 de abril de 2020, resta verificada a perda superveniente do interesse processual na ação proposta, única razão pela qual não cabe enfrentar o próprio “mérito” de sua validade considerada a fundamentação tratada nesta decisão.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, nos limites do que remanesce ao exame recursal, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009628-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: PROXIMA TEXTIL LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MOREIRA LOPES - SP273089-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012 e da IN RFB 1.243/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitui elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, d, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0024731-16.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM NOGUEIRA PORTO MORAES - SP163267-A, CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA NETO - SP163211

AGRAVADO: TELCOMP - ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS PRESTADORAS DE SERVICOS DE TELECOMUNICACOES

COMPETITIVAS

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MICHELETTI DE SOUZA - SP186496

DECISÃO

Petição id 130890696: homologo o pedido de desistência formulado pela agravante, com fundamento no art. 998, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0024731-16.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM NOGUEIRA PORTO MORAES - SP163267-A, CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA NETO - SP163211

AGRAVADO: TELCOMP - ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS PRESTADORAS DE SERVICOS DE TELECOMUNICACOES

COMPETITIVAS

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL MICHELETTI DE SOUZA - SP186496

DECISÃO

Petição id 130890696: homologa o pedido de desistência formulado pela agravante, com fundamento no art. 998, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013979-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ÉCIO LESCRECK

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALDO DOS SANTOS PINTO - SP164096-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Écio Lescreck em face de decisão que julgou prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Alega o embargante que a existência de ponto controvertido e omissão na decisão, diante de parcial acolhimento do requerimento do agravante em Primeira Instância, não tendo sido acolhidos todos seus pedidos pelo Juízo *a quo*.

Invocou o art. 93, IX, CF.

A embargada apresentou resposta.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, cumpre ressaltar que a contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. embargos DE declaração. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE NO JULGADO. 1. Sem razão o embargante, uma vez que se nota que o órgão a quo, oferecendo conclusão conforme a prestação jurisdicional solicitada, manifestou-se de forma clara e harmônica sobre todas as questões postas à apreciação. 2. Não é demais observar que a contradição autorizadora do manejo de embargos de declaração é a interna, entre as partes estruturais da decisão embargada, vale dizer, entre a fundamentação e o dispositivo, e não aquela acaso existente entre o acórdão e os fatos, ou entre o acórdão e o texto legal, ou entre aquele e outros acórdãos. Precedentes. 3. No mais, cabe ressaltar que o simples fato de não terem sido acolhidas as teses aventadas pela parte embargante não configura omissão, sobretudo se há fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão. 4. Ademais, não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição. Verifica-se, na verdade, que o objetivo da embargante é obter um novo julgamento de mérito do recurso especial, o que é absolutamente inaceitável na via aclaratória. 5. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Não havendo omissão, obscuridade ou contradição, impõe-se a sua rejeição. 6. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200600962579, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).

embargos DE declaração . RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE. embargos REJEITADOS. I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular; cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão. II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência. III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in iudicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200900101338, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:13/10/2010).

Por fim, quanto à omissão alegada, não obstante inexistir, insta salientar que nova decisão foi proferida pelo Juízo de origem (deferindo, indeferindo ou deferindo parcialmente a tutela), sendo esta nova decisão passível de impugnação via agravo de instrumento, que não este já interposto em face da decisão que posterior à apreciação do pedido.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016946-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: 3PL BRASIL LOGÍSTICA S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança no que se pretende, "em sede de pedido liminar, provimento jurisdicional que determine a Autoridade Coatora que se abstenha de exigir IRPJ e CSLL sobre as quantias recebidas pela Impetrante correspondentes a SELIC nas repetições de débitos tributários, suspendendo-se a exigibilidade do montante em questão, nos termos do artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional", indeferiu o pedido liminar por entender ser necessária a juntada das informações da autoridade impetrada, bem assim do parecer ministerial.

Indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, o agravante opôs embargos de declaração.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, com a prolação de sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013);

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)

Diante da superveniente carência de interesse recursal, **não conheço** do agravo de instrumento e dos embargos de declaração, porque prejudicados, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002393-87.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A C SERVICOS CORPORATIVOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: DIOGO BARDUCHI DIBENEDETTO - SP354505-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022028-55.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAYPAL DO BRASIL SERVICOS DE PAGAMENTOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A, JULIANA DE SAMPAIO LEMOS - SP146959-A, RAFAEL GREGORIN - SP277592-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001727-43.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARGAL QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LUIZ CECONELLO - SP252674-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010742-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLORESTANA PAISAGISMO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021260-32.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C2J CONSTRUTORA E DESENVOLVIMENTO URBANO LTDA
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO ANTUNES BORGES - SP201794-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023178-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, CONSTRUTORA CAMPOY LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP153723-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP153723-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (Id 1446330) que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença, fixando como devido o montante de R\$ 79.835,99, a título de honorários advocatícios fixados em decisão judicial transitada em julgado.

Pugna a recorrente pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo, alegando, em suma, excesso de execução.

O agravado apresentou contraminuta, alegando que seguidos os ditames do título executivo judicial.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, em tese, infere-se que os cálculos apresentados pela parte recorrida encontram-se equivocados, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Não obstante, em princípio, a agravante não logrou êxito em trazer aos autos elementos suficientes para a fixação do cálculo correto de honorários sucumbenciais que correspondesse ao título executivo transitado em julgado.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se as partes, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informem a **data da propositura da execução fiscal** (perante o Juízo Estadual), em sede da qual se originou o título executado, **bem como a data da citação da executada**, naqueles autos.

Esclareça o AGRAVADO também a conta apresentada no Id 1446330, na qual incluiu juros de mora a partir de 8/4/1999, assim como porque empregou o indexador referente a janeiro/1997, na Tabela de Correção das Ações Condenatórias desta Corte, quando a sentença fixou correção monetária a partir da propositura da execução fiscal.

Indique a AGRAVANTE também o valor executado à época da propositura da execução fiscal, considerando a divergência entre o valor que alega correto e o valor indicado na petição inicial.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009418-51.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JCB DO BRASIL LTDA, JCB DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008568-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogado do(a) RECORRENTE: FELIPE CARVALHO DE OLIVEIRA LIMA - SP280437-A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, com fulcro no art. 1.012, § 4º, CPC.

Narra o agravante BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. que, em 2008, ajuizou cautelar inominada objetivando a suspensão da exigibilidade de crédito, decorrente de acórdão do Tribunal de Contas da União, predispondo na caução fidejussória depositada aos autos; que propôs a ação declaratória principal em 2000, quando foi intimado da decisão do TCU, comprovando o equívoco de sua decisão, uma vez que não praticou qualquer irregularidade que justificasse a restituição dos valores recebidos pela prestação dos serviços prestados ao INSS; que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0026034-12.2008.4.03.0000, tirado de decisão indeferitória na medida cautelar, foi autorizado o depósito das garantias a fim de suspensão das execuções e da inscrição no CADIN; que, em 2019, foi publicada a sentença que julgou improcedente a demanda cautelar e principal, ensejando a propositura do recurso de apelação com pedido expresso de efeito suspensivo.

Sustenta que presentes os pressupostos para a medida requerida.

Ressalta que efetuou o seguro fiança de R\$ 30.500.190,36, garantido assim a execução.

Quanto à plausibilidade do direito, alega que restaram comprovadas as ilegalidades do processo administrativo instaurado no TCU, bem como as irregularidades no procedimento que tramitou no INSS, além da prescrição dos fatos analisados pelo TCU.

Ainda, defende que, no caso, aplica-se o Tema 899 do Colendo STF, cujo julgamento virtual iniciou-se no último dia 10 de abril de 2020, a justificar a atribuição do efeito almejado.

Por fim, no que concerne ao risco de dano grave, assevera que esse se consubstancia em “incomensuráveis prejuízos”, vez que poderá ser levantada a garantia depositada. Neste ponto, alega a inexistência de risco de irreversibilidade da medida.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo à apelação para (i) sustar a exigibilidade do crédito tratado na Tomada de Contas nº 011.034/1997-1, bem como (ii) para que não seja impedida a renovação de certidão de regularidade perante o Tribunal de Contas da União e, sobretudo, (iii) para que o nome do Banco Requerente não seja inscrito CADIN, envolvendo o objeto circunscrito nesta demanda.

Decido.

Ex vi do disposto no artigo 1.012, CPC/2015, incumbe ao Relator analisar e decidir o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, autorizando o deferimento da medida se demonstrada a “*probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação*” (§ 4º).

Verifica-se, compulsando os autos, que o presente pedido foi proposto nos autos da medida cautelar (ação de tutela antecedente), a qual foi ajuizada pleiteando a concessão de provimento jurisdicional que suspenda a exigibilidade dos valores que foram os autores condenados pelo TCU, até decisão definitiva na ação principal de nº 2000.61.00.015262-7, ou como pedido subsidiário a juntada de garantias suficientes para suspender a exigibilidade do crédito.

Neste contexto, conforme restou consignado no Agravo de Instrumento nº 0026034-12.2008.4.03.0000, o ora agravante ofereceu caução, como forma de garantia à execução.

Destarte, garantido o débito, enquanto se discute, nos autos principais, a existência da dívida, necessária a **suspensão dos atos constritivos**, não constituído tal medida em prejuízo à exequente, posto que a dívida encontra-se garantida.

Quanto à inscrição no CADIN, dispõe a Lei nº 10.522/2002:

Art. 7º. Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

Logo, cabível a suspensão também do registro no cadastro de inadimplentes, tendo em vista o oferecimento de garantia idônea, nos termos do art. 7º, I, Lei nº 10.522/2002.

Por fim, registre-se a relevância da fundamentação expendida pelo apelante, ora recorrente, no que concerne principalmente à subsunção da hipótese à matéria tratada no Tema 899 (RE 636.886), em cujo julgamento se decidiu, em sessão de julgamento do dia 20/4/2020, pela consolidação da tese "É prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas", além do flagrante risco de dano grave ou de difícil reparação com a execução da garantia oferecida.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo à apelação, para reconhecer a suspensão do crédito em cobro; além de determinar que o crédito tratado na Tomada de Contas nº 011.034/1997-1 não seja óbice à renovação de certidão de regularidade perante o Tribunal de Contas da União, bem como não seja tal débito fundamento para inscrição do nome do requerente no CADIN,.

Intimem-se, a requerida para oferecer resposta.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009953-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARANTES ALIMENTOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA REGINA VAZ DE CASTRO - SP150620-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a agravante acerca de seu interesse no julgamento deste recurso.

Informe, ainda, acerca do andamento do feito originário.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004320-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUGUSTA GENTIL MAGANO - SP183586-N

AGRAVADO: MARXTOR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE PAULA BORGES - SP252157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade ofertada para o fim de determinar à União o recálculo dos débitos de PIS e de COFINS cobrados nas CDA(s) 80 7 17 036719-12 e 80 6 17 098457-53, excluindo da base de cálculo das contribuições os valores comprovadamente recolhidos a título de ICMS.

Alega a União que o julgamento do RE 574.706 ainda não foi finalizado.

Pugna pelo efeito suspensivo.

É o relatório.

Preliminarmente, consigno a impossibilidade da suspensão do feito enquanto pendente de trânsito em julgado o RE 574.706/PR, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto após a publicação da decisão de mérito.

A esse respeito, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, a despeito da inexistência do trânsito em julgado da decisão:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO. Tem o contribuinte o direito de não incluir créditos presumidos de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, uma vez que esses créditos não constituem receita ou faturamento." O recurso busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 195, I, b, da CF. Sustenta, em essência, que "não há previsão legal de exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS". Em 21 de maio de 2015, determinei o sobrestamento do presente feito até o julgamento do RE 593.544-RG. Afasto o sobrestamento e passo à análise do recurso. Em que pese a decisão determinando o sobrestamento do presente recurso até o julgamento do Tema 504 da sistemática da repercussão geral, tenho que a controvérsia não se amolda ao paradigma, mas sim ao RE 835.818-RG (Tema 843), no qual será discutida à luz dos arts. 150, § 6º, e 195, I, b, da Constituição Federal, a possibilidade de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS os valores referentes a créditos presumidos do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja aplicada a sistemática de repercussão geral. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (RE 889424, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 19/12/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020)

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

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

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

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

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999.

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

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

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

(...)

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

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

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

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Pelo exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002289-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: GABRIEL LUCENA NUNES BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência, em ação de conhecimento ajuizada com o fim de obter sua matrícula no Curso de Engenharia da Computação do ITA.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013):

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, **implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória** (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, **não conheço** do agravo de instrumento e do agravo regimental, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0033048-47.2008.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: FIRST POWER'S SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA APARECIDA RUZZA - SP75881
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação de restauração de autos, atingidos pelo sinistro ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017.

Intimem-se as partes, com supedâneo no art. 714, CPC, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos todas as cópias, as contrafês e as reproduções dos atos e dos documentos, que tenham à disposição referentes ao Agravo de Instrumento em comento.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008987-17.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MAGAZINE LUIZA S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MICHEL ZAVAGNA GRALHA - RS55377, JACQUES ANTUNES SOARES - RS75751-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de substituição da penhora realizada em dinheiro bloqueado via BACENJUD por seguro fiança, *in verbis*:

“Considerando o despacho proferido nos Embargos à Execução nº 5004859-74.2018.403.6126, passo a apreciar os embargos de Declaração de ID 19606011 proposto pela Executada. O curso da presente Execução desde a sua propositura, vem cumprindo com o rito formal que se dá pela Lei 6.830/80. Distribuída a presente Execução Fiscal em 16/05/2018, foi recebida pelo Juízo em 08/06/2018, citando a Executada por Aviso de Recebimento, nos termos do artigo 8º, inciso I da Lei 6.830/80 em 12/09/2018. Decorrido o prazo desde a citação sem que a Executada oferecesse garantia à presente Execução nos termos do artigo 9º da Lei 6.830/80, foi apreciado por este Juízo o item 4.1 da petição inicial, que determinou o bloqueio Judicial via sistema BACENJUD, restando positivo e garantindo a presente Execução Fiscal. Quando da intimação da Executada acerca do bloqueio Judicial, em 22/02/2019 houve manifestação da Executada requerendo a substituição da penhora efetuada pelo seguro fiança, nos termos do artigo 15 da LEF. Pedido este indeferido eis que a penhora via sistema BacenJud se deu sem a manifestação da Executada no prazo a ela concedido no momento da citação, oportunidade em que seria justificável o oferecimento do seguro fiança para garantia do débito exequendo e não foi aproveitada. Quanto à previsão de substituição da penhora segundo o artigo 15 da LEF, esta se dá quando existe a necessidade de liberação de um bem que foi penhorado e para isso o Executado oferece depósito em dinheiro ou fiança bancária. Assim, esclarecido o indeferimento da substituição da penhora, mantenho a decisão de ID 18582438, por seus próprios fundamentos. E com a manutenção da decisão de ID 18582438, fica sanado o questionamento do ID 27916415”.

Sustenta a agravante, em síntese, que *“a redação conferida pela Lei 13.043/14 aos artigos 9º e 15, inciso I, da LEF, possibilitou a substituição da penhora por Seguro Garantia frente a equiparação do Seguro ao dinheiro”* e que *“a garantia do juízo por meio de apólice possibilita a harmonização entre os princípios da máxima eficácia da execução e da menor onerosidade para o executado, conferindo maior proporcionalidade aos meios de satisfação do crédito ao exequente”*.

É o relatório.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, inerente ao momento processual, não vislumbro a alegada ocorrência de risco grave, de difícil ou impossível reparação, ante a ausência de demonstração concreta de que a penhora realizada de pouco mais de R\$ 9.000,00 (nove mil reais), apontados na inicial, *“poderá causar prejuízos as operações financeiras realizadas diariamente”* pela agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se, inclusive a agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008386-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MERCEDES-BENZ DO BRASIL LTDA., MERCEDES-BENZ CARS & VANS BRASIL - INDUSTRIA E COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO LAMOUNIER SAMPAIO - MG201381, PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA - MG70429-A, JANAINA DINIZ FERREIRA DE ANDRADE MARTINS - MG133583-A, JORGE RICARDO ELABRAS - MG145049-A

AGRAVADO: INSPETOR CHEFE ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por MERCEDES-BENZ CARS & VANS BRASIL - INDUSTRIA E COMERCIO DE VEICULOS LTDA, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Narra a agravante que iniciou os procedimentos de importação quando o país ainda não se encontrava na atual situação de calamidade pública, devendo agora arcar com os respectivos tributos sem poder utilizar os produtos importados.

Sustenta a legalidade da Portaria MF nº 12/12, já que o artigo 66 da Lei nº 7.450/85 atribui ao Poder Executivo, representado pelo Ministro da Fazenda, a prerrogativa de alterar e estabelecer data para recolhimento de tributos.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para imediata aplicação da Portaria nº 12/2012 e da IN RFB nº 1.243/12.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo o debate limita-se à legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Referidas normas não violam o princípio da reserva legal já que, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7.450/85, é atribuição do Ministro da Fazenda a fixação de prazos de pagamento de receitas federais compulsórias (REsp 964.224/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011).

A fixação de datas de vencimento pelo executivo, bem como a respectiva postergação, não constitui benefício fiscal, permanecendo incólume o princípio da isonomia mesmo quando a postergação não abrange todos os tributos.

Assim, o artigo 2º da Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020 não deve ser estendido às demais exações. *In verbis*:

Art. 2º Os prazos de recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS de que tratam o art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, o art. 10 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o art. 11 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativas às competências março e abril de 2020, ficam postergadas para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Tal como a postergação da data de vencimento, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário também não é devida.

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005656-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: JOSE ABDO NETO
Advogado do(a) APELANTE: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da digitalização do presente feito, às quais incumbirá realizar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias para cada parte, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti" (inciso III do art. 6º da Resolução PRES nº 247, de 16 de janeiro de 2019 c/c alínea "b" do inciso I do artigo 4º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017).

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009327-58.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CALVEN SHOE INDUSTRIA DE CALCADOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ARTUR FERREIRA PANTANO - SP250319-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009163-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: T LINE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE OLIVEIRA CASTILHO - SP132358

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009317-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: VEDATEM VEDACOES TECNICAS MOOCALTD
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024050-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA SARAIVA SCHIAVONI MILLER - RJ109186
AGRAVADO: FERNANDO LUIZ MARTINS PERRONI FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE GUENA REALI FRAGOSO - SP149190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação declaratória, deferiu parcialmente o pedido de antecipação da tutela.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, já com a interposição de apelação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013):

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGRESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)

Diante da superveniente carência de interesse recursal, **não conheço** do agravo de instrumento e do agravo regimental, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018467-24.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP82858
AGRAVADO: PAULO MATAREZIO
Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR RIBEIRO DE ALMEIDA - SP139812
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em embargos de terceiro, deferiu parcialmente a tutela, para suspender a excussão do imóvel penhorado na Execução de Título Extrajudicial nº 0000734-38.2010.403.6124, matriculado sob o nº 2.403 do 14º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, já como trânsito em julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013):

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)

Diante da superveniente carência de interesse recursal, **não conheço** do agravo de instrumento e do agravo regimental, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009154-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: HYUNDAI CAO A DO BRASIL LTDA., S MOTORS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, CAO A MOTOR DO BRASIL LTDA, PAULINVEL VEICULOS LTDA, YELLOW MOUNTAIN DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008884-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TRADING CARE INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS E PRODUTOS PARA ANIMAIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO BARROS MELLO - SP209623-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008756-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EZS INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PEIXOTO MENNA BARRETO DE MORAES - SP275372-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE YUKIE FUKUI - MT13589/O
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003992-32.2014.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE EDUARDO GUINLE, LUIZ EDUARDO GUINLE, OCTAVIO EDUARDO GUINLE, GEORGIANA SALLES PINTO GUINLE, GABRIEL GUINLE

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - RS44441

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - RS44441

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - RS44441

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - RS44441

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - RS44441

APELADO: UNIÃO FEDERAL, CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A., AEROPORTO DE GUARULHOS PARTICIPACOES S.A., EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, AIRPORTS COMPANY SOUTH AFRICA SOC LIMITED, INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES EM INFRAESTRUTURA S.A. - INVEPAR, AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC

Advogado do(a) APELADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL NEHIN CORREA - SP122585

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO LUCHO FERRAO - DF9378

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER JANNUCCI - SP183511

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ciência à parte autora do quanto informado na certidão contida no ID 130885689. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009021-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MEREJE BRAZIL INDUSTRIA DE METALURGIA DE PRECISAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTHIA BENVENUTO DE CARVALHO FERREIRA - SP286493-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009616-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: OWENS CORNING FIBERGLAS A S LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO MACHADO OLIVEIRA DE BARCELLOS - SP79416-A, NILTON IVAN CAMARGO FERREIRA - SP281895-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012 e da IN RFB 1.243/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampoco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001180-80.2010.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: MASSAYOSHI TAN
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANDRE LOPES FURLAN - SP150842
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

DECISÃO

Vistos etc.

Frustrada a conciliação, retornem os autos à fase de sobrestamento, vez que subsistente ainda a determinação judicial da instância superior impeditiva ao prosseguimento o feito.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001180-80.2010.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: MASSAYOSHI TAN
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANDRE LOPES FURLAN - SP150842
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

DECISÃO

Vistos etc.

Frustrada a conciliação, retornemos autos à fase de sobrestamento, vez que subsistente ainda a determinação judicial da instância superior impositiva ao prosseguimento o feito.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005752-26.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680-A
APELADO: JOSE FERNANDO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RENATO REZENDE CAOS - SP295950

DESPACHO

Vistos etc.

Petição ID 124085064: baixemos autos ao Juízo de origem, em diligência, para que seja determinado à parte responsável pela digitalização a juntada, em 15 (quinze) dias, dos documentos de ID 108679639, f. 19/25, na forma eletrônica e de maneira legível, intimando sem seguida a parte contrária para manifestar concordância com a digitalização.

Não havendo discordância ou sanada a irregularidade apontada, defiro, nos termos do artigo 10 da Resolução PRES 278/2019, alterada pela Resolução PRES 331/2020, o pedido do autor de guarda e conservação dos autos físicos do presente feito, certificando-se a retirada pelo interessado e procedendo-se à conferência do quanto necessário com as cautelas de praxe.

Após, nos autos digitalizados, considerando subsistente o sobrestamento por decisão de instância superior, tornem os autos à fase respectiva em pasta específica para organização e controle do acervo.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005752-26.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CHICORIA JARDIM - SP249680-A
APELADO: JOSE FERNANDO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RENATO REZENDE CAOS - SP295950

DESPACHO

Vistos etc.

Petição ID 124085064: baixemos autos ao Juízo de origem, em diligência, para que seja determinado à parte responsável pela digitalização a juntada, em 15 (quinze) dias, dos documentos de ID 108679639, f. 19/25, na forma eletrônica e de maneira legível, intimando sem seguida a parte contrária para manifestar concordância com a digitalização.

Não havendo discordância ou sanada a irregularidade apontada, defiro, nos termos do artigo 10 da Resolução PRES 278/2019, alterada pela Resolução PRES 331/2020, o pedido do autor de guarda e conservação dos autos físicos do presente feito, certificando-se a retirada pelo interessado e procedendo-se à conferência do quanto necessário com as cautelas de praxe.

Após, nos autos digitalizados, considerando subsistente o sobrestamento por decisão de instância superior, tornem os autos à fase respectiva em pasta específica para organização e controle do acervo.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008747-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA POMPONI - SP379855
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, junte o comprovante de recolhimento das custas relativo à guia acostada no ID 129975567 deste instrumento, bem como cópia da procuração outorgada à subscriptora do presente recurso, já que o documento juntado no ID 12958040-Pag. 40 dos autos de origem trata de substabelecimento e o juntado no ID 13204912 – Pág. 54 tem como outorgante pessoa diversa.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036552-32.1987.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: HIDROPLAS SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA, FRONTAL INDUSTRIA E COMERCIO S/A, BRASHIDRO S/A COMERCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO PISANI - SP27708-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO PISANI - SP27708-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO PISANI - SP27708-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as embargadas, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifestem-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008519-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: POLIGONAL MINERACAO E COMERCIO EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO BRINGEL VIDAL - SP142362-A, LEONARDO ALEXANDRE DE SOUZA E SILVA - SP376742-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009089-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BANCO MERCEDES-BENZ DO BRASIL S/A, MERCEDES-BENZ CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA KEI SATO - SP159830-N, TERESA CELINA DE ARRUDA ALVIM - SP67721-A, SMITH ROBERT BARRENI - PR42943

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA KEI SATO - SP159830-N, TERESA CELINA DE ARRUDA ALVIM - SP67721-A, SMITH ROBERT BARRENI - PR42943

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009089-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BANCO MERCEDES-BENZ DO BRASIL S/A, MERCEDES-BENZ CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA KEI SATO - SP159830-N, TERESA CELINA DE ARRUDA ALVIM - SP67721-A, SMITH ROBERT BARRENI - PR42943

Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA KEI SATO - SP159830-N, TERESA CELINA DE ARRUDA ALVIM - SP67721-A, SMITH ROBERT BARRENI - PR42943

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

- a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*
- b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

- a) os tributos a que se aplica;*
- b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*
- c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003108-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CERAMICA SUMARE EMPREENDEIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A, LUIZ FRANCA GUIMARAES FERREIRA - SP166897-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de execução de sentença que deferiu pedido de bloqueio de ativos financeiros da agravante, pelo sistema BACENJUD.

Sustenta a agravante, inicialmente, a necessidade de reforma da decisão agravada, pois *"é uma empresa de pequeno porte, poderá ficar impossibilitada de dar andamento regular às suas atividades empresariais, e até mesmo impedida de cumprir com as mais básicas obrigações cotidianas, como realizar pagamentos a credores, fornecedores e a seus próprios empregados"*, caso a ordem de bloqueio seja consumada. No mérito, defende, em síntese, que ao caso incide a regra prescrita no artigo 805, do Código de Processo Civil, e que o Superior Tribunal de Justiça *"vem admitindo apenas excepcionalmente a penhora dos ativos financeiros do devedor e, entre os requisitos para sua determinação, a de que o bloqueio não prejudique o funcionamento da própria devedora"*.

É o relatório.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, inerente ao momento processual, não vislumbro a alegada ocorrência de risco grave, de difícil ou impossível reparação, uma vez que o despacho que determinou a intimação da agravante acerca da decisão de fl. 780 e certidão de fl. 783 dos autos principais foi expresso em esclarecer *"que não foram efetuados bloqueios de valores, ante ao valor irrisório encontrado"*.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se, inclusive a agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009775-31.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: DABI ATLANTE S/A INDUSTRIAS MEDICO ODONTOLOGICA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A
AGRAVADO: CHEFE INSPETOR DA ALFANDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Corrija-se a autuação para que conste, como agravante, “Alliage S/A Indústria Médico Odontológica”, e, como agravada, também a União.

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, recolha o valor destinado ao preparo junto à **Caixa Econômica Federal**, conforme Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002784-94.2010.4.03.6105
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA LUIZA BARBOSA NEVES - SP90911-A
APELADO: LUFTHANSA CARGO A G, VARIG LOGISTICAS S.A. EM RECUPERACAO JUDICIAL, FEDEX SUPPLY CHAIN SOLUTIONS LOGISTICA LTDA - EPP, SWISSPORT BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VALERIA CURI DE AGUIAR E SILVA STARLING - SP154675-A
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS SILVEIRA - SP52052-A
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM KRONGOLD SCHMIDT - SP130052-A
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ALBANO TOMAZI - SP261620
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ciência à parte autora do quanto contido na certidão ID 130887693. No silêncio, conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001721-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CDF - CENTRAL DE FUNCIONAMENTO TECNOLOGIA E PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra o indeferimento liminar em mandado de segurança impetrado para garantir recolhimento das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC e Salário-Educação com respectivas bases de cálculo limitadas a vinte vezes o maior salário mínimo vigente no país, nos termos do parágrafo único, do artigo 4º, da Lei nº 6.950/81, e respectiva compensação do indébito fiscal.

DECIDO.

Conforme informado pelo agravante (ID 127941355) e confirmado em consulta ao sistema PJE, nos autos da impetração originária foi proferida sentença (ID 29713087 primeira instância), pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008558-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SP BRASILATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009567-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SANEPAV SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ALVARO SOUZA DAIRA - SP395841, SERGIO DE CARVALHO GEGERS - SP252583-A

DES PACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004047-77.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LAURA ANDRADE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO TORRES DE MARTIN - SP201283-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de conhecimento, deferiu pedido de tutela de urgência para determinar a imediata suspensão do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal nº 08.1.06.00-2017.00019-5.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, já com interposição de apelação.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 15/08/2013):

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)

Diante da superveniente carência de interesse recursal, **não conheço** do agravo de instrumento e do agravo regimental, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002610-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ISAURA DOS SANTOS RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUIMARAES COLELA DA SILVA JUNIOR - SP248282

AGRAVADO: VALDIR ALVES DE SOUZA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar em sede de ação anulatória, proposta em ISAURA DOS SANTOS RODRIGUES, em face da UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL e VALDIR ALVES DE SOUZA.

Alega a agravante que “adquiriu em 1991, conforme o instrumento de compra e venda anexo nos autos principais, o imóvel localizado à Av. Ezelino da Cunha Glória, nº 493 - B, apto. nº 22, Rodeio – SP, do Sr. Edson Rodrigues do Prado, proprietário à época do bem”; que, “naquela época, ficou ajustado entre as partes que a Recorrente pagaria ao Edson valor em moeda “Cruzeiros”, bem como continuaria a pagar as parcelas mensais e sucessivas, inerentes ao financiamento imobiliário perante a “Caixa Econômica Federal”, até a quitação do saldo devedor à instituição bancária e extinção da hipoteca inerente do negócio jurídico”; que, desde junho de 1991, “passou a pagar, como contratualmente assumiu, os valores correspondentes ao financiamento”; que “que em 1992, o imóvel foi adquirido com dívida Municipal de IPTU, nota-se à averbação à margem da matrícula do imóvel R4 certo que a Recorrente QUITOU o valor do débito no Município”; que, em 2015, soube que o imóvel havia sido penhorado por dívida do Sr. Edson, nos autos da Execução Fiscal nº 0006325-17.2011.4.03.6133.

Ressaltou que, naqueles autos, não foi intimada da penhora, embora possuidora do bem, por erro da secretaria (teria sido intimado somente o Sr. Edson), implicando a nulidade do processo, tendo o processo culminado na arrematação do bem pelo Sr. Valdir.

Acrescentou que, como o processo já havia sido sentenciado, houve tempo hábil para a interposição de apelação, pendente de julgamento.

Afirmou, ainda, que Sr. Valdir promoveu a ação de “imissão de posse”, em face da Agravante, na justiça comum Estadual, onde o processo inicial foi identificado pelo nº 1014465-59.2015.8.26.0361, que tramitou na 4ª. Vara Cível de Mogi das Cruzes – SP, no qual foi consignada a incompetência daquele juízo para declaração da nulidade.

Ressaltou que, “em 2011, a **UNIÃO FEDERAL** ingressou com ação de execução fiscal para satisfazer débito do Sr. Edson, sendo que, com isso, indicou bens imóveis passíveis de penhora, que estavam em nome do executado Edson, na pessoa física, correspondentes às matrículas nº 54.243 e **23.996**”.

Invocou o disposto no art. 889, V, CPC.

Sustentou que, além da probabilidade do direito, a demanda possui perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, “inerente à determinação do juízo na justiça estadual comum à imissão da posse ao Agravado Valdir, decorrente de ato prévio nulo, em absoluto”.

Requeru a concessão da tutela recursal, para “suspender atos executórios da execução fiscal nº 0006325-17.2011.4.03.6133, sobretudo, a suspensão dos efeitos da arrematação ocorrida naqueles autos, até a decisão de mérito final desse processo”.

Ao final, pugnou pelo provimento do agravo.

Decido.

Registre-se que o documento ID 25381091 dos autos originários concedeu os benefícios da justiça gratuita.

Neste sumário exame cognitivo, em que pesem as alegações da agravante, temerária qualquer ilação acerca da questão devolvida, sem a manifestação das partes envolvidas, mormente o arrematante.

Ante o exposto, **indeferido** a concessão da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002315-66.2011.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: A. W. FABER CASTELL S.A., A. W. FABER CASTELL S.A., A. W. FABER CASTELL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

APELADO: A. W. FABER CASTELL S.A., A. W. FABER CASTELL S.A., A. W. FABER CASTELL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL SENAR

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE HORTA MARTINS CONRADO - SP69940-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ciência à parte autora do quanto informado na certidão contida no ID 130886729. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010996-13.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTO POSTO E LANCHONETE BICA DO CURIO LIMITADA - ME, MARIA MERCIA AGOSTINHO, INACIO MARCONDES SOBRINHO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE MATTOS MARCONDES - SP266508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE MATTOS MARCONDES - SP266508-A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE MATTOS MARCONDES - SP266508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação de restauração de autos, atingidos pelo sinistro ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017.

Intimem-se as partes, com supedâneo no art. 714, CPC, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos todas as cópias, as contrafês e as reproduções dos atos e dos documentos, que tenham à disposição referentes ao Agravo de Instrumento em comento.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0005021-73.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARGARIDA SHOPPING MODAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO FLAVIO MENEGUELLI JUNIOR - SP240308

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação de restauração de autos, atingidos pelo sinistro ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017.

Intimem-se as partes, com supedâneo no art. 714, CPC, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos todas as cópias, as contrafês e as reproduções dos atos e dos documentos, que tenham à disposição referentes ao Agravo de Instrumento em comento.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009621-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: TORRA TORRA ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA NASR - SP173676-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à suspensão da exigibilidade das obrigações tributárias federais por 180 dias, bem como afastar qualquer penalidade e exigência de mora, com base no artigo 151, I, do CTN e na Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, d, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Também não procede a alegação de que cabe moratória como causa de suspensão da exigibilidade fiscal, pois depende de lei expressa a concessão de tal benefício (artigos 152 e seguintes do Código Tributário Nacional) e não apenas da vontade do Fisco e, menos ainda, do contribuinte.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0017082-63.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE, INSTITUTO MUNICIPAL DE PLANEJAMENTO URBANO

Advogado do(a) INTERESSADO: EDMIR FONSECA RODRIGUES - MS6291

Advogado do(a) INTERESSADO: EDMIR FONSECA RODRIGUES - MS6291

INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) INTERESSADO: TULIO CICERO GANDRA RIBEIRO - MS7420-B

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifêste-se o agravante acerca do seu interesse no prosseguimento deste recurso.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017670-48.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE CARLOS GIRALDES, ARISTEU GIRALDES, IVANETE GIRALDES, IVANIR CRISTINA GIRALDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: JOSE CARLOS GIRALDES, ARISTEU GIRALDES, IVANETE GIRALDES, IVANIR CRISTINA GIRALDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Restando infrutífera a tentativa de conciliação, de rigor o sobrestamento do feito por força de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017670-48.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: JOSE CARLOS GIRALDES, ARISTEU GIRALDES, IVANETE GIRALDES, IVANIR CRISTINA GIRALDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: JOSE CARLOS GIRALDES, ARISTEU GIRALDES, IVANETE GIRALDES, IVANIR CRISTINA GIRALDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Restando infrutífera a tentativa de conciliação, de rigor o sobrestamento do feito por força de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008912-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CANTAREIRA EMPREENDIMENTOS S/A.

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO NALIN DOS SANTOS FERRO - SP154015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu parcialmente a liminar para autorizar que a Impetrante recolha as contribuições destinadas ao IRPJ e à CSLL e ao IOF, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, prorrogando o vencimento referente às competências de março e abril de 2020 para o último dia útil do terceiro mês subsequente, ou seja, junho e julho de 2020, sem a constituição de encargos moratórios em relação aos créditos.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009527-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 313/3379

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária, indeferiu pedido de liminar para suspensão da inabilitação da agravante para participar de pregão eletrônico, nos seguintes termos:

“A parte autora teve a oportunidade de trazer todas as alegações postas em Juízo no recurso, na via administrativa e, consoante se verifica na documentação acostada aos autos (Num. 31142258), todas as alegações teriam sido analisadas pormenorizadamente e rejeitadas.

Ressalte-se que, em regra, a autoridade administrativa detém presunção de veracidade e legalidade em seus atos, sendo que somente é possível ao Poder Judiciário adentrar no mérito do ato administrativo acaso se verifique situação de ilegalidade ou inconstitucionalidade, o que efetivamente não verifico ter ocorrido no caso em tela, ao menos nessa primeira análise perfunctória.

Assim, apesar dos argumentos apresentados pela parte autora, verifico que os documentos ora apresentados não são suficientes para demonstrar seu direito no presente momento processual e, tampouco a ilegalidade, abusividade ou arbitrariedade do ato impugnado de forma a gerar convicção a ponto de permitir a concessão da tutela pleiteada.

Com efeito, nessa primeira análise, sem a formação do contraditório, tenho que não restou suficientemente afastada a presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo que leve à conclusão de conduta desproporcional ou desarrazoada ou que se tenha caracterizado abuso de poder; aptos a ensejar a intervenção do Poder Judiciário.

Assim, ausente a probabilidade do direito que embasa a pretensão da autora, deve ser negada a tutela requerida. Por tais motivos, INDEFIRO a antecipação da tutela pleiteada.”

Em razões de agravo, sustentou-se, em suma, que: (1) foi vencedora da fase de disputa de preços no Pregão 079/7062-2019, promovido pela Gerência de Logística da CAIXA, ofertando a proposta de menor valor - R\$ 12.520.463,28 (doze milhões, quinhentos e vinte mil, quatrocentos e sessenta e três reais e vinte e oito centavos); (2) no entanto, na fase de habilitação, foi inabilitada em razão de penalidade administrativa aplicada à D&D Tecnologias e Informática, terceira empresa sem qualquer relação com a agravante; e (3) após interposição e desprovimento de recurso administrativo, sagrou-se vencedora a segunda colocada, podendo, em qualquer momento, ser homologado o certame.

Foi requerida antecipação de tutela recursal.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois genérica a alegação de dano imediato, ante a possibilidade de homologação da licitação, na modalidade pregão eletrônico. Em primeiro lugar, a higidez e presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos da agravada, não foi desconstituída de forma inequívoca, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração dos fatos em regime de contraditório para a elucidação mínima da controvérsia. Ademais, a empresa declarada vencedora no certame integra a lide como litisconsorte da Caixa Econômica Federal, e em sendo procedente as alegações da agravante, resultará em anulação do procedimento licitatório, com retorno ao *status quo ante*, não havendo, portanto, risco ao resultado útil da demanda.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Aos agravados para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária, indeferiu pedido de liminar para suspensão da inabilitação da agravante para participar de pregão eletrônico, nos seguintes termos:

“A parte autora teve a oportunidade de trazer todas as alegações postas em Juízo no recurso, na via administrativa e, consoante se verifica na documentação acostada aos autos (Num. 31142258), todas as alegações teriam sido analisadas pormenorizadamente e rechaçadas.

Ressalte-se que, em regra, a autoridade administrativa detém presunção de veracidade e legalidade em seus atos, sendo que somente é possível ao Poder Judiciário adentrar no mérito do ato administrativo acaso se verifique situação de ilegalidade ou inconstitucionalidade, o que efetivamente não verifico ter ocorrido no caso em tela, ao menos nessa primeira análise perfunctória.

Assim, apesar dos argumentos apresentados pela parte autora, verifico que os documentos ora apresentados não são suficientes para demonstrar seu direito no presente momento processual e, tampouco a ilegalidade, abusividade ou arbitrariedade do ato impugnado de forma a gerar convicção a ponto de permitir a concessão da tutela pleiteada.

Com efeito, nessa primeira análise, sem a formação do contraditório, tenho que não restou suficientemente afastada a presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo que leve à conclusão de conduta desproporcional ou desarrazoada ou que se tenha caracterizado abuso de poder; aptos a ensejar a intervenção do Poder Judiciário.

Assim, ausente a probabilidade do direito que embase a pretensão da autora, deve ser negada a tutela requerida. Por tais motivos, INDEFIRO a antecipação da tutela pleiteada.”

Em razões de agravo, sustentou-se, em suma, que: (1) foi vencedora da fase de disputa de preços no Pregão 079/7062-2019, promovido pela Gerência de Logística da CAIXA, ofertando a proposta de menor valor - R\$ 12.520.463,28 (doze milhões, quinhentos e vinte mil, quatrocentos e sessenta e três reais e vinte e oito centavos); (2) no entanto, na fase de habilitação, foi inabilitada em razão de penalidade administrativa aplicada à D&D Tecnologias e Informática, terceira empresa sem qualquer relação com a agravante; e (3) após interposição e desprovimento de recurso administrativo, sagrou-se vencedora a segunda colocada, podendo, em qualquer momento, ser homologado o certame.

Foi requerida antecipação de tutela recursal.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois genérica a alegação de dano imediato, ante a possibilidade de homologação da licitação, na modalidade pregão eletrônico. Em primeiro lugar, a higidez e presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos da agravada, não foi desconstituída de forma inequívoca, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração dos fatos em regime de contraditório para a elucidação mínima da controvérsia. Ademais, a empresa declarada vencedora no certame integra a lide como litisconsorte da Caixa Econômica Federal, e em sendo procedente as alegações da agravante, resultará em anulação do procedimento licitatório, com retorno ao *status quo ante*, não havendo, portanto, risco ao resultado útil da demanda.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Aos agravados para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, determinou a emenda dos títulos executivos.

DECIDO.

Conforme certificado nos autos (ID 125514091), na execução fiscal originária foi proferida sentença (ID 125514092), pelo que resta prejudicado o presente recurso, devendo a matéria ser eventualmente discutida na via própria.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008957-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TROCAFONE - COMERCIALIZACAO DE APARELHOS ELETRONICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de pedido de substituição de depósitos judiciais por apólice de seguro garantia, formulado por BANCO SANTANDER S.A., em razão da crise financeira decorrente da pandemia da COVID-19.

Alegou a apelante que: (1) recentes eventos relacionados à pandemia da COVID-19 e os estados de calamidade pública decretados por autoridades públicas abalaram imensamente a atividade econômica; (2) em momentos de crise, as instituições financeiras necessitam de liquidez para financeira para disponibilização de crédito às empresas, a fim de preservar empregos e manter aquecida a economia; (3) o CNJ autorizou a possibilidade de substituição de depósitos judiciais por seguro garantia, em julgamento do processo 0009820-09.2019.2.00.0000; (4) a substituição seria autorizada pelo artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais e artigo 835, § 2º, do CPC, além do artigo 170 da Constituição; (5) diversas decisões de Tribunais Regionais autorizaram a substituição de depósito judicial ou penhora de dinheiro pelo oferecimento de segura garantia, não havendo risco à União.

Intimada, a União alegou que a pretensão da requerente: (1) seria apenas mais uma tentativa de recuperação de recursos depositados, aproveitando-se da narrativa de crise causada pela pandemia; (2) ignora as disposições da Lei 9.703/1998, que afeta ao orçamento público os depósitos judiciais, reduzindo os recursos disponíveis para políticas públicas necessárias ao enfrentamento da pandemia; (3) tais recursos, ainda que não rubricados como receita definitiva, ficam à disposição do Tesouro Nacional e recebem execuções orçamentárias, de modo que, caso tal medida seja replicada em inúmeros processos, haverá desfalecimento do orçamento público em momento de grande crise; (4) a maioria absoluta dos tribunais nacionais estão negando pedidos de restituição de recursos financeiros antes do trânsito em julgado; (5) a União tem adotado diversas medidas e estratégias a fim de proteger a economia, o emprego e a renda, tendo sido editados atos que suspendem atos administrativos de cobrança e prorrogam os prazos para pagamentos de tributos; (6) os dispositivos legais indicados pela requerente não seriam aplicáveis ao caso, pelo critério da especialidade da norma, uma vez que os depósitos judiciais em questão seriam regidos pela Lei 9.703/1998; (7) a referida decisão proferida pelo CNJ insere-se em contexto distinto do presente caso, vez que trata de controle de ato administrativo praticado por tribunais, e analisou apenas a substituição do depósito recursal para garantia da execução trabalhista, sendo inaplicável aos depósitos judiciais regidos pela Lei 9.703/1998; (8) o depósito oferecido não tem a função de apenas garantir crédito tributário, mas também suspender a exigibilidade, não sendo admitida substituição; e (9) a Portaria PGFN 164/2014 apenas admite a aceitação de seguro garantia caso sua apresentação ocorra antes de depósito ou decisão judicial que determine penhora, não havendo previsão de oferecimento em substituição a depósito já realizado.

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos de apelação em ação anulatória ajuizada com objetivo de cancelar os créditos tributários relativos à exigência de CPMF. No intuito de obter suspensão da exigibilidade do crédito, a impetrante efetuou depósito judicial nos termos do artigo 151, II, CTN. Pretende, nesta oportunidade, a substituição por seguro garantia e o levantamento do montante depositado.

O pedido da requerente não merece acolhimento.

Não foi observado, no requerimento ora em análise, o disposto no artigo 1º, § 3º, I, da Lei 9.703/1998, que determina a devolução do valor ao depositante somente após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável, nestes termos:

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou"

No caso em análise, a ação anulatória ainda não transitou em julgado, pendentes de julgamento as apelações interpostas pelas partes, após sentença de improcedência.

Neste sentido, em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça indeferiu pedido de liberação de depósitos judiciais fundado na crise econômica causada pela COVID-19, registrou que *"o pedido de liberação dos valores depositados contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável"* (STJ, TP 2649/PR (2020/0074895-4), Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, decisão publicada em 30/03/2020).

Ademais, é entendimento consolidado na Súmula 112 do STJ que *"o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro"*. Pacificou-se, ainda, a jurisprudência da Corte Superior no sentido de que não cabe a substituição por seguro garantia do depósito judicial para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Neste sentido:

AgInt no TP 176/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 20/11/2019: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR SEGURO GARANTIA. DESCABIMENTO. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCIADOS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA. 1. Cuida-se de pedido de tutela de urgência formulado pela ora agravante objetivando apresentar seguro garantia no valor integral do crédito discutido em recurso especial, ainda sem juízo de admissibilidade no Tribunal de origem, em substituição ao depósito realizado. 2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial não se enquadra como uma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes. 3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do artigo 151, II, do CTN fica condicionada ao trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado. Precedentes. 4. Não demonstrada a plausibilidade do direito, obstado fica o trânsito da pretensão autoral. 5. Agravo interno não provido."

Em julgamento de recurso repetitivo, com análise de situação semelhante (Tema 378), foi firmado também a exegese de que *"a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte"*.

Quanto à deliberação do Plenário do Conselho Nacional de Justiça no âmbito do Procedimento de Controle Administrativo 0009820-09.2019.2.00.0000, não se demonstra razoável a justificar o pedido da requerente, uma vez que, analisando ato administrativo de tribunal, dispôs sobre hipótese diversa, ou seja, o uso do seguro garantia e da fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para a garantia da execução trabalhista. Não comporta, portanto, identidade com o caso presente, sendo inviável sua aplicação à demanda em que se discute substituição de depósito judicial para fins suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que possui disciplina distinta.

Ademais, sabidamente entendimento administrativo, ainda que do Conselho Nacional de Justiça, não serve, necessariamente, de parâmetro à prestação jurisdicional, sobretudo quando exista, como no caso, jurisprudência aplicável, uniformizada e que, assim, deve ser mantida estável, íntegra e coerente, conforme determina o artigo 926 do Código de Processo Civil, que se dedica à preservação dos princípios da segurança jurídica e isonomia.

A União, por sua vez, questionou a substituição do depósito judicial pelo seguro garantia, de maneira fundamentada. Com efeito, destacou que a medida requerida, se replicada a inúmeros outros depósitos judiciais, levaria a "desfalque do Orçamento Público em um momento de profunda crise social - na qual a União está sendo chamada a inúmeras intervenções para adicionar a contas de particulares", uma vez que tais recursos, ainda que não definitivos, fazem parte do orçamento nacional, que sofre enorme pressão frente aos gastos públicos que se farão necessários.

Por fim, a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os impactos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

Portanto, neste contexto de excepcionalidade, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Ante ao exposto, **INDEFIRO** o pedido formulado por BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ARO - SP208267

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO ALBERTINI BORBA - SP202316

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação de restauração de autos, atingidos pelo sinistro ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017.

Intimem-se as partes, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos todas as informações, documentos e peças relevantes, que tenham à disposição referentes ao Agravo de Instrumento em comento.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018557-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TERESINHA DIONISIO SALGADO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GOMES BRITO - SP398469

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS, CENTRO DE PREVENCAO E REABIL DE DEFICIENCIA DA VISAO

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002956-48.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSETATIVIDADES HOTELEIRAS LTDA, ASSETATIVIDADES HOTELEIRAS LTDA, ASSETATIVIDADES HOTELEIRAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018557-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: TERESINHA DIONISIO SALGADO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GOMES BRITO - SP398469

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS, CENTRO DE PREVENCAO E REABIL DE DEFICIENCIA DA VISAO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CRISTINA VIEIRA GHILARDUCCI - SP361784

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considere-se a parte agravada intimada da decisão ID 130786212.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007726-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARCEIRA RECURSOS HUMANOS & SERVICOS TEMPORARIOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu levantamento da penhora que recaía sobre os imóveis de matrícula nº 38.107 e 38.108, em sede de execução fiscal.

Em suma, o recorrente pleiteia que “diante destes fatos e da impenhorabilidade do bem de família” seja procedida a substituição da penhora do imóvel residencial pelo o imóvel rural constante de uma gleba de terras, situada no Município de Bom Jesus do Araguaia, Estado do Mato Grosso, com área de 3.932,50 (três mil, novecentos e trinta e dois hectares e cinquenta ares), denominada Fazenda Paredão, objeto da matrícula imobiliária nº 477, do Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Cascalheira, MT”.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que, em outubro/2019, foi proferido pelo MM Juízo de origem:

*Relação: 0302/2019 Teor do ato: Vistos. (i) A discussão sobre a regularidade do termo de embargo nº 439120/C e seu suposto descumprimento (fato gerador do valor cobrado nesta execução fiscal e conforme Certidão de Dívida Ativa a fls. 04) é objeto de ação autônoma já ajuizada em 2015 junto à Vara Federal de Barra do Garças - processo 1634-90.2015.04.01.03605. Inviável a renovação de argumentos aqui, nesta execução, em Objeção de Executividade, quando naquele feito o Juiz Federal competente NEGOU provimento liminar para suspender o procedimento administrativo federal que deu origem à Certidão Executada. Caso eu admitisse a discussão, por uma segunda vez aqui, não só desrespeitaria proibição legal de discussão idêntica em processos distintos, como, se apreciasse o pedido de forma diversa do Colega já prevento para a matéria, atuaria como um subterfúgio ao sistema recursal e sem que tenha, eu, competência alguma para rever decisões de juízes de primeiro grau. Até onde se tem, o Judiciário negou provimento liminar de suspensão dos efeitos do procedimento administrativo que levou ao termo de embargo nº 439120/C, pelo que a execução deve prosseguir normalmente e até que aquele juízo decida de forma integral o pedido do executado. Anote-se que a ação ordinária declaratória de nulidade do procedimento administrativo que discute a validade da CDA executada define o objeto em litígio e impede reapreciação, por juízo outro, da mesma matéria - motivo pelo qual, inclusive, os embargos à execução de número 1010331-79.2017.8.26.0664 foram rejeitados por este juízo. NÃO RECEBO a exceção de pré-executividade neste ponto e por preclusão da possibilidade de rediscussão da matéria em juízo diverso daquele já prevento para apreciação da ação ordinária que questiona a legalidade do procedimento administrativo que levou à emissão da CDA executada, sob pena de violação do Juiz Natural selecionado dentro de foro escolhido por ato da própria parte e subversão do sistema recursal que deve ser utilizado contra ato do Juízo de Primeiro Grau que INDEFERIU o pedido liminar que é idêntico ao pedido aqui. (ii) Quanto ao imóvel de matrículas 38.2017 e 38.108. O executado mais uma vez busca uma alternativa ao sistema recursal. O pedido já foi feito a este juízo conforme fls. 214/220, com decisão proferida a fls. 259. Houve Agravo de Instrumento interposto junto ao TRF. Reapreciar pedido aqui seria, mais uma vez, desrespeitar decisão jurisdicional, agora hierarquicamente superior à mim. (iii) Quanto ao pedido de substituição de Penhora - item "c" de fls. 421/422. O mesmo pedido foi feito também a fls. 214/220. O IBAMA, a fls. 255 e verso opôs-se ao pedido porque tem que a fazenda não tem liquidez para satisfazer o débito e por haver discussão judicial sobre o termo de embargos. A possibilidade de apreciação do pedido decorre do fato de que NÃO houve expressa manifestação jurisdicional sobre o ponto na decisão já mencionada e proferida a fls. 259. **Tenho que o pedido do executado é razoável. A fazenda é de propriedade do executado. Oferecendo-a ao juízo abre mão de discutir a validade da penhora posteriormente e sob pena de agir contra ato próprio. A objeção mencionada pelo IBAMA, decorrente do processo de conhecimento já mencionado acima e que corre perante a Justiça Federal NÃO impede a substituição de penhora e por sua simples existência. Pensar assim seria concluir que a própria execução não poderia existir, porque discute-se a validade do procedimento administrativo que culminou na CDA executada. Não há questionamento sobre propriedade e valor pelo órgão federal. A única justificativa para negar a substituição tem pouca substância e faz parecer, pelo desinteresse em aprofundamento concreto sobre o ponto, que a escolha da manutenção da penhora em imóvel específico seria também um meio de coerção indireto para pagamento da dívida. Não houvesse outro bem para garantir o procedimento, a conduta até seria válida, não pelo interesse oculto, mas pela impossibilidade de alienação de bem outro. Aqui, até onde se sabe, a Fazenda é do executado e pode garantir a dívida. Assim, **DEFIRO A SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA e de modo a fazer com que recaia sobre 15% da Fazenda Paredão, Situada no Município de Bom Jesus do Araguaia (MT), matrícula 477 do Registro de Imóveis de Ribeirão Cascalheira (MT), liberando-se da constrição o imóvel de matrículas 38.2017 e 38.108. Vale a presente como termo de penhora. Ficam intimados os executados. Compete à Fazenda providenciar averbação da constrição para ciência inequívoca de terceiros. Tem 30 dias improrrogáveis para fazê-lo, prazo após o qual deve o Cartório levantar a restrição ARISP sobre os bens substituídos. Intime-se. Advogados(s): Salatiel Cândido Lopes (OAB 132010/SP), Carolina Helena Manzaneres Souto (OAB 199322/SP), Marcellino Souto (OAB 58066/SP), Daiane Fernanda Fernandes Sanches (OAB 411321/SP) (grifos)*****

Destarte, intime-se o recorrente HIGINO ALEXANDRE PENASSO, para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se acerca de seu interesse no julgamento do presente recurso, considerando eventual perda do seu objeto

Int.

Após, conclusos.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031030-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOGICA CONSULTORIA E PARTICIPACOES SC LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO GUGLIELMI - SP176881
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravada a fim de oferecer, no prazo legal, contraminuta ao agravo de instrumento interposto.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0016167-58.2009.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
INTERESSADO: DAWSON MARINE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130884464: Ciência à parte autora pelo prazo de cinco dias. No silêncio, conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-17.2011.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: JOAO RODRIGUES SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA AVELINO LOPES - SP185843
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A

DECISÃO

Vistos etc.

Frustrada a conciliação, retornemos os autos à fase de sobrestamento, vez que subsistente ainda a determinação judicial da instância superior impeditiva ao prosseguimento o feito.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000393-17.2011.4.03.6111
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: JOAO RODRIGUES SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA AVELINO LOPES - SP185843
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A

DECISÃO

Vistos etc.

Frustrada a conciliação, retornem os autos à fase de sobrestamento, vez que subsistente ainda a determinação judicial da instância superior impeditiva ao prosseguimento o feito.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001516-36.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
APELADO: CELSO MARQUES CALDEIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:

HOMOLOGAÇÃO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o recurso interposto.

Certifique-se o trânsito em julgado e restituam-se com prioridade os autos ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015430-86.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
APELADO: IDALINA GRELA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129071660.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018971-30.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
APELADO: EUGENIA LOPES SIMONSEN
Advogado do(a) APELADO: JAIR GOMES ROSA - SP180800

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129060862.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009549-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA MANSOUR - SP388341
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento de antecipação de tutela em ação anulatória, deduzida nos seguintes termos (ID. 130566582, f. 14):

"(...)

i. a concessão de tutela provisória de urgência, inaudita altera parte, para suspender os efeitos do "Auto de Encerramento de Atividades de Segurança Privada não Autorizada Ref. OMP nº 28791/2019" (Doc. 05) lavrado pela Delegacia de Controle de Segurança Privada da Polícia Federal em São Paulo – DELESP, de maneira a permitir a continuidade da atuação dos Agentes de Operações de GRU Airport;

(...)

Em razões de agravo, a autora alegou, em síntese, que: (1) é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como deste e de outros Regionais, no sentido de que a "Lei de Segurança Bancária" é aplicável exclusivamente a estabelecimentos financeiros e empresas que pratiquem vigilância e transporte de valores; (2) não se trata, simplesmente, de revisão de mérito de ato administrativo, mas rever autuação plenamente ilegal; (3) como demonstrado na inicial do feito de origem, as atividades desempenhadas pelos "Agentes de Operações" possuem função e finalidade diversas daquelas contratadas pela agravante junto à Albatroz, referentes à vigilância ostensiva local; (4) o serviço dos Agentes de Operações é elogiado pelos usuários do aeroporto e pelos próprios agentes da Polícia Federal que atuam na delegacia do aeroporto; (5) houve vício formal no procedimento administrativo, haja vista que em grau recursal a autoridade julgadora absteve-se de efetiva apreciação das razões apresentadas, limitando-se a acatar parecer lavrado pelo mesmo agente administrativo que havia opinado pela manutenção da autuação em primeira instância; (6) não há qualquer perigo na manutenção da atividade obstada pela Polícia Federal, que permaneceu de março de 2018 a outubro de 2019 sem qualquer questionamento do ente policial; (7) a cessão da atuação dos Agentes de Operação "*poderá causar sérios distúrbios, em prejuízo dos passageiros e demais frequentadores do sítio aeroportuário*", com "*danos relativos à desordem no aeroporto em condições normais do cotidiano*"; e (8) considerado o cenário de pandemia, é temerária a interrupção ou mudança abrupta dos serviços pacífica e satisfatoriamente realizados, inclusive pela necessidade de atenção das equipes para prover orientações locais destinadas a evitar a concentração de frequentadores do espaço público.

Houve pedido de antecipação de tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Na sumária cognição pertinente ao presente momento processual, não se verificam presentes os requisitos condicionantes da tutela requerida.

Com efeito, sem prejuízo da ulterior apreciação exauriente dos fundamentos de mérito veiculados em lastro ao pedido, a tempo e modo, releva que as razões vertidas a título de *periculum in mora* são insuficientes à caracterização de dano grave, concreto, específico, iminente e de difícil reparação, a ocorrer ainda antes do julgamento final deste agravo de instrumento, ensejando medida antecipatória.

Como apresentado pela agravante, a designação de funcionários para formação de equipe de "Agentes de Operações" ocorreu em março de 2018, anos depois de iniciada a concessão do aeroporto (em junho de 2012 - ID. 130566592, f. 09 e seguintes). Não se trata, em princípio, de atividade indispensável ao funcionamento da estrutura, portanto. Todavia, as razões recursais, ao apontarem que a supressão da atividade ocasionaria "sérios distúrbios" e "desordem" no espaço concedido, fazem supor que a criação de equipes ditas de fiscalização local e orientação de usuários é o fator que, por si, inibe a instauração de perturbação generalizada, à revelia da existência de contrato efetivamente destinado a serviços de segurança, vigente e eficaz (ID 130566594, f. 02 e seguintes).

Deriva-se, assim, aparente contradição no relato. Se as tarefas desempenhadas pelos "Agentes de Operações" são revestidas de natureza de zeladoria patrimonial - supõe-se, sem uso de violência, apesar de munidos meio mecânico de contenção (tonfã) - não lhes cabe zelar pela manutenção da ordem e contenção de distúrbios locais.

Nesta linha, cumpre notar que as manifestações da Polícia Federal reiteradamente ressaltaram não haver óbice na continuidade de atividades que, no entender da autoridade, não caracterizariam segurança privada (ID. 130566614, f. 16/18 e 21/26, e ID. 130566798, f.07/12). Logo, nada há a impedir a continuidade de atividades de verificação de condições de conservação, limpeza e manutenção dos sanitários, saguão e demais áreas dos terminais de passageiros (como descritas, em parte, nas razões recursais), bem como simples orientação de usuários, inclusive em atenção às medidas recomendadas em decorrência da pandemia instalada.

Avançando neste raciocínio, se as atividades dos funcionários da agravante não se sobrepõem àquelas tipicamente afetas à segurança privada, e se este serviço, por sua vez, está inteiramente abrangido, no caso, pelo contrato firmado com empresa especializada, atenderia à autuação administrativa a simples descaracterização do uniforme usado pelos "Agentes de Operações" (ponto destacado pela autoridade policial, dada a similaridade com vestimentas usualmente militares ou de serviços de segurança particulares - ID. 130566608, f. 01), bem como o abandono do uso de tonfã. A contestação do auto de encerramento lavrado supõe a existência de razão juridicamente válida e delimitada para que funcionários da autuada necessariamente adotem o padrão de vestimenta atual e mantenham posse de arma branca.

Do arrazoado, tem-se, pois, que não há nos autos, ao menos em análise perfunctória característica deste particular momento processual, esclarecimento, a ser produzido em regime de contraditório e, inclusive, na origem, de qual atividade específica, simultaneamente: *i*) foi obstada pela autuação da Polícia Federal; *ii*) é de continuidade (ou retomada prévia ao julgamento deste recurso) indispensável, sob pena de incidência de grave dano em desfavor da agravante; *iii*) resta alheia ao contrato de segurança privada; e *iv*) pode e precisa ser desempenhada pelos denominados "Agentes de Operações". Tais questões, propriamente afetas ao *fumus boni iuris*, não infirmam, ainda que esclarecidas, a constatação, de plano e independentemente de tal discussão, de que falta a amparar o pleito formulado o requisito do *periculum in mora*.

Nestes termos, inviável o deferimento do pleito deduzido.

Ante o exposto, indefiro a antecipação de tutela.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003984-52.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129060701.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011082-85.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A, RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

A desistência da ação reclama instrumento de procuração com poderes específicos, nos termos do art. 105 do Código de Processo Civil. Assim, intime-se o signatário para que traga aos autos o devido instrumento, no prazo de 5 (cinco) dias.
São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018859-61.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: IDILIO BENINI JUNIOR - SP53438
APELADO: JORGE KATSURA FURUYA
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM APARECIDA MARTINS FERREIRA YONEMOTO - SP274155

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 128497834.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009421-29.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: MARCIO SHODI SUZUKI, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ALEXANDRE DONADON - SP194238-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se ciência às partes da digitalização do presente feito, às quais incumbirá realizar a conferência dos documentos digitalizados, indicando a este Juízo, pelo prazo sucessivo de 10 (dez) dias para cada parte, eventuais equívocos ou ilegibilidades, sem prejuízo de, uma vez indicados, corrigi-los "incontinenti" (inciso III do art. 6º da Resolução PRES nº 247, de 16 de janeiro de 2019 c/c alínea "b" do inciso I do artigo 4º da Resolução PRES nº 142, de 20 de julho de 2017).

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009746-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TORMEL ENGENHARIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS ANTONIO MADEIRA DE MATTOS MARTINS - SP130974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que seja prorrogado por três meses, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020 sob responsabilidade de Tormel Engenharia Ltda., inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que o estado de calamidade pública decorrente da propagação do novo coronavírus (Covid-19) não justifica o diferimento de obrigações tributárias por ordem judicial.

Explica que a medida viola a exigência de lei específica para qualquer moratória, o princípio da separação dos Poderes e a segurança jurídica.

Alega que a Portaria MF n. 12 de 2012 não se aplica às calamidades públicas de âmbito nacional e depende também de regulamentação futura, a cargo da RFB e da PGFN, enquanto órgãos encarregados da arrecadação tributária e conectados com a política de governo a ser adotada.

Acrescenta que a prorrogação concedida às microempresas e empresas de pequeno porte encontra justificativa constitucional e realiza o princípio da isonomia.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

A antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

É deveras preocupante a situação do mundo frente à pandemia de COVID-19.

É desolador acompanhar as notícias de tantas vidas se esvaindo e os esforços, com resultados ainda bastante incipientes, dos profissionais das mais diversas áreas em encontrar uma solução, ainda que parcial, apta a conter a disseminação do vírus e preservar o maior número possível de pessoas.

Além da preocupação com as vidas, o bem maior a ser tutelado pelo Estado, é também importante e necessário voltar-se aos inegáveis reflexos econômicos decorrentes da proliferação da doença e das atuais estratégias de contenção, minimizando-se, sempre que possível, os danos advindos.

Nessa conjuntura de absoluta imprevisibilidade, é válido que o Julgador, atento aos acontecimentos, possa eventualmente mitigar as disposições do ordenamento cujo rigor é construído no contexto da normalidade.

Isso não significa, todavia, que a pura e simples alegação de necessidade ou vulnerabilidade frente aos acontecimentos seja, no mais das vezes, suficiente para afrouxar as regras de direito material.

É necessário considerar que as Políticas Públicas e de Estado cabem precipuamente à avaliação e normatização do Poder Executivo, com o consequente respaldo Legislativo, devendo o Judiciário, em homenagem à Separação dos Poderes e ao princípio da isonomia, proceder com a cautela necessária a não extrapolar, sob o fundamento da calamidade pública, suas funções institucionais.

São vultosas as cifras relativas à arrecadação de tributos federais, sendo temerária, mesmo frente à abrupta pandemia, a liberação irrestrita, pelo Judiciário, de valores ou a autorização para diferimento de recolhimento de tributos em detrimento dos interesses da União, ainda mais quando se considera que a União Federal será a maior responsável econômica para prover, ao tempo de crise, o bem-estar dos mais diversos estratos sociais e econômicos do país, além de manter em pleno funcionamento, com os custos adicionais decorrentes da pandemia, o Sistema Único de Saúde – SUS.

No mais, observo que a Portaria MF nº 12 de 20 de janeiro de 2012 foi, de fato, idealizada para a circunstância de calamidade pública, mas em contexto diverso, direcionada para situações enfrentadas por municipalidades especificamente definidas após expedição de atos pela RFB e pela PGFN.

PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.

A súbita e inesperada pandemia afeta todo o país. A aplicação irrestrita da Portaria sem a regulamentação decorrente implicaria permitir que todos os municípios deixassem de recolher seus tributos federais nas datas de vencimento, acarretando redução abrupta e geral da arrecadação.

Ressalte-se que as decisões proferidas monocraticamente pelo STF no tocante à prorrogação das dívidas dos Estados levam em consideração justamente a diminuição da arrecadação dos entes federativos, mas em razão das políticas adotadas na contenção da disseminação do vírus, no combate à epidemia e na consecução do bem-estar social, enfoque diverso dos interesses de ordem privada.

Catalisar ainda mais a subtração da arrecadação, irrestritamente, sem avaliação prévia quanto aos impactos decorrentes pode colocar as particularidades e dificuldades enfrentadas pelos contribuintes em absoluta primazia sobre o interesse público, o que não seria diligente nesse primeiro momento.

Nessas circunstâncias, a prorrogação do vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento, não tem cabimento. Além de violar o princípio da separação dos Poderes, com a assunção das atribuições legislativas e executivas pelo Poder Judiciário, causaria a sobreposição abstrata do interesse privado sobre o público, em detrimento da própria administração estatal dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia do coronavírus.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora decorre da suspensão do recolhimento de tributos federais, que prejudicaria o enfrentamento da crise sanitária e econômica por que passa o país.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se Tormel Engenharia Ltda. a apresentar resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008360-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECORRENTE: PIRELLI PNEUS LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação da tutela recursal formulado por **Pirelli Pneus Ltda.**, em apelação que interpôs contra a r. sentença prolatada pelo Juízo Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo nos autos n. 0003013-93.2015.4.03.6100 (ação anulatória de sentença homologatória e declaratória de inexistência de relação jurídica promovida em face da **União**).

Em primeira instância, a demanda foi julgada parcialmente procedente, “apenas para definir o percentual dos depósitos judiciais realizados nos autos do mandado de segurança nº. 0027036-41.1994.403.6100, conforme fixados no laudo pericial, a serem obtidos por cada parte”.

Nos presentes autos, a requerente pede o levantamento da “parte incontroversa”, indeferido na sentença.

Segundo a requerente, “após a realização de perícia judicial para apurar a matéria de fato (item d.1’), a União Federal passou a reconhecer que parte dos depósitos (34,95% do saldo depositado no BB, posteriormente transferido à CEF) deve ser devolvida à Suplicante. Assim o fez porque reconheceu, com base na perícia, que para um dos créditos tributários questionados a autoridade administrativa procedeu ao lançamento em montante superior ao que seria devido”.

Diz mais, a requerente que, em razão da superveniência da pandemia COVID-19, suas atividades sofreram grave revés, necessitando, com urgência, do levantamento da parte incontroversa dos depósitos.

Intimada para manifestar-se a respeito, a requerida insurge-se contra o pretendido levantamento, negando haver a alegada incontrovérsia.

É o sucinto relatório.

Os direitos do poder público, assim como seus bens, são indisponíveis. Justamente por isso, a Fazenda Pública não se sujeita aos efeitos da revelia, nos termos do artigo 345, inciso II, do Código de Processo Civil; e, por igual razão, mesmo a confissão expressa deve ser recebida com ressalvas e cautelas.

No caso presente, conquanto haja a União, ainda em primeira instância, admitido a existência de valores a serem levantados pela requerente, não se pode descurar de que tal manifestação foi feita com relação ao laudo pericial e, portanto, no contexto de mérito.

Ocorre que, para atingir-se o mérito da causa, é de rigor ultrapassar os requisitos de admissibilidade da demanda, sendo certo que, em sua contestação, a União arguiu preliminar pugnano pela extinção do processo, sem resolução do mérito.

Ora, por força do princípio da eventualidade, a parte demandada deve deduzir toda sua defesa de forma concentrada, de modo que as assertivas que fizer no enfrentamento do mérito fiquem condicionadas e subordinadas à rejeição das preliminares processuais.

Não por outra razão, é plausível que a União possa interpor recurso contra a sentença, seja para insistir na matéria preliminar, seja para discutir o mérito, inclusive com relação à parte em que teria admitido o direito da requerente ao parcial levantamento de valores.

Não bastasse, na parte em que a União restou vencida, em princípio há o reexame necessário (que suspende a eficácia da sentença), a ser realizado mesmo de ofício pelo tribunal, nas hipóteses legalmente previstas.

Diga-se, ainda, que a própria alegação de que há uma parte incontroversa é, em si mesma, controvertida, como claramente resulta da manifestação da União nos presentes autos.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010289-41.2006.4.03.6182
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EMPRESA DE TRANSPORTES CPT LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO AYRES BARRETO - SP80600-A

DESPACHO

Tendo em o trânsito em julgado do v.acórdão (ID Num [102377984](#)), em sede recursal, nada resta a deliberar acerca do teor dos requerimentos formulados pela parte apelada, visto que, esgotada, nestes autos, a atuação deste E. Relator e respectivo Órgão Jurisdicional.

À Subsecretaria para que, se em termos, providencie a remessa dos autos **eletrônicos e físicos** à vara de origem.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002459-53.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA: SANDRA ROSA VASCONCELLOS GOMES BARROSO NUNES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID Num 130452671. dê-se vista dos autos à autora.

Oportunamente, tornem os autos conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000352-49.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO, SAMUEL GOIHMAN, CAIO FERNANDO FONTANA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERRERO PALLONE - SP158329-A

Advogado do(a) APELANTE: MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER - SP162676-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO FEUZ - SP133505

APELADO: ULYSSES FAGUNDES NETO, HELENICE PEREIRA CAVALCANTE, OLGA DE OLIVEIRA RIOS, ROQUE MANOEL PERUSSO VEIGA, DULCI SANTOS SOUZA, MARCO ANTONIO GOMES PEREZ, CARLOS AUGUSTO VAZ DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS CHEREM DE CAMARGO RODRIGUES - SP182496-A

Advogado do(a) APELADO: SAMUEL HONORATO DA TRINDADE - SP228197

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE JACIARA CASTRO DOS SANTOS - DF09222

DESPACHO

ID Num 126939778 Diante das correções efetuadas pela DITI, abra-se nova vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017781-63.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: SEB SISTEMA EDUCACIONAL BRASILEIRO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HILDA AKIO MIAZATO HATTORI - SP111356-A

APELADO: SEB SISTEMA EDUCACIONAL BRASILEIRO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: HILDA AKIO MIAZATO HATTORI - SP111356-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID Num.1126292298. Diante das correções efetuadas pela DITI, abra-se nova vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, se em termos, intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil (f.262-638 ID Num.104503164).

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009687-90.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: KM CARGO MULTIMODAL E LOGISTICA LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KM Cargo Multimodal e Logística Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade de tributos federais na vigência de estado de calamidade pública decorrente da propagação do novo coronavírus (COVID-19) fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, evita o favorecimento indevido das microempresas e empresas de pequeno porte, em violação ao princípio da isonomia fiscal, e realiza a capacidade contributiva.

Alega que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Acrescenta que a Portaria MP n. 139 de 2020, embora tenha aberto um precedente atual para o diferimento, deixou de incluir impostos e contribuições relevantes. Argumenta que a omissão inviabiliza a moratória total prevista em ato normativo anterior e se torna passível de censura pelo Poder Judiciário.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

De fato, conforme pondera a agravante, é deveras preocupante a situação do mundo frente à pandemia de COVID-19.

É desolador acompanhar as notícias de tantas vidas se esvaindo e os esforços, com resultados ainda bastante incipientes, dos profissionais das mais diversas áreas em encontrar uma solução, ainda que parcial, apta a conter a disseminação do vírus e preservar o maior número possível de pessoas.

Além da preocupação com as vidas, o bem maior a ser tutelado pelo Estado, é também importante e necessário voltar-se aos inegáveis reflexos econômicos decorrentes da proliferação da doença e das atuais estratégias de contenção, minimizando-se, sempre que possível, os danos advindos.

Nessa conjuntura de absoluta imprevisibilidade, é válido que o Julgador, atento aos acontecimentos, possa eventualmente mitigar as disposições do ordenamento cujo rigor é construído no contexto da normalidade.

Isso não significa, todavia, que a pura e simples alegação de necessidade ou vulnerabilidade frente aos acontecimentos seja, no mais das vezes, suficiente para afrouxar as regras de direito material.

É necessário considerar que as Políticas Públicas e de Estado cabem precipuamente à avaliação e normatização do Poder Executivo, com o consequente respaldo Legislativo, devendo o Judiciário, em homenagem à Separação dos Poderes e ao princípio da isonomia, proceder com a cautela necessária a não extrapolar, sob o fundamento da calamidade pública, suas funções institucionais.

São vultosas as cifras relativas à arrecadação de tributos federais, sendo temerária, mesmo frente à abrupta pandemia, a liberação irrestrita, pelo Judiciário, de valores ou a autorização para diferimento de recolhimento de tributos em detrimento dos interesses da União, ainda mais quando se considera que a União Federal será a maior responsável econômica para prover, ao tempo de crise, o bem-estar dos mais diversos estratos sociais e econômicos do país, além de manter em pleno funcionamento, com os custos adicionais decorrentes da pandemia, o Sistema Único de Saúde – SUS.

No mais, observo que a Portaria MF nº 12 de 20 de janeiro de 2012 foi, de fato, idealizada para a circunstância de calamidade pública, mas em contexto diverso, direcionada para situações enfrentadas por municipalidades especificamente definidas após expedição de atos pela RFB e pela PGFN.

PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.

A súbita e inesperada pandemia afeta todo o país. A aplicação irrestrita da Portaria sem a regulamentação decorrente implicaria permitir que todos os municípios deixassem de recolher seus tributos federais nas datas de vencimento, acarretando redução abrupta e geral da arrecadação.

No tocante à Portaria ME 139/2020, a prorrogação do recolhimento de contribuições é bastante específica, sendo vedado ampliar o sentido literal da norma, nos termos do artigo 111 do Código Tributário Nacional.

PORTARIA Nº 139, DE 3 DE ABRIL DE 2020

Prorroga o prazo para o recolhimento de tributos federais, na situação que especifica em decorrência da pandemia relacionada ao Coronavírus.

O MINISTRO DE ESTADO DA ECONOMIA, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, na Portaria MS nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, e no Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, resolve:

Art. 1º As contribuições previdenciárias de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devidas pelas empresas a que se refere o inciso I do caput e o parágrafo único do art. 15 da Lei nº 8.212, de 1991, e a contribuição de que trata o art. 24 da Lei nº 8.212, de 1991, devida pelo empregador doméstico, relativas às competências março e abril de 2020, deverão ser pagas no prazo de vencimento das contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 2º Os prazos de recolhimento da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS de que tratam o art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, o art. 10 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o art. 11 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativas às competências março e abril de 2020, ficam postergadas para os prazos de vencimento dessas contribuições devidas nas competências julho e setembro de 2020, respectivamente.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

PAULO GUEDES

Por fim, ressalte-se que as decisões proferidas monocraticamente pelo STF no tocante à prorrogação das dívidas dos Estados levam em consideração justamente a diminuição da arrecadação dos entes federativos, mas em razão das políticas adotadas na contenção da disseminação do vírus, no combate à epidemia e na consecução do bem-estar social, enfoque diverso dos interesses de ordem privada.

Catalisar ainda mais a subtração da arrecadação, irrestritamente, sem avaliação prévia quanto aos impactos decorrentes pode colocar as particularidades e dificuldades enfrentadas pelos contribuintes em absoluta primazia sobre o interesse público, o que não seria diligente nesse primeiro momento.

Nessas circunstâncias, a prorrogação do vencimento de todos os tributos federais do ano de 2020, inclusive prestações de parcelamento, não tem cabimento. Além de violar o princípio da separação dos Poderes, com a assunção das atribuições legislativas e executivas pelo Poder Judiciário, causaria a sobreposição abstrata do interesse privado sobre o público, em detrimento da própria administração estatal dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia do coronavírus.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União a apresentar resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009744-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARMY ORGANIZACAO DE SERVICOS PROFISSIONAIS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO ALEIXO PEREIRA - SP152075-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu parcialmente pedido de liminar em mandado de segurança, para que seja prorrogado por três meses, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de IRPJ e C-SLL do exercício de 2020 sob responsabilidade de Army Organização de Serviços Profissionais Eireli.

Sustenta que o estado de calamidade pública decorrente da propagação do novo coronavírus (Covid-19) não justifica o diferimento de obrigações tributárias por ordem judicial.

Explica que a medida viola a exigência de lei específica para qualquer moratória, o princípio da separação dos Poderes e a segurança jurídica.

Alega que a Portaria MF n. 12 de 2012 não se aplica às calamidades públicas de âmbito nacional e depende também de regulamentação futura, a cargo da RFB e da PGFN, enquanto órgãos encarregados da arrecadação tributária e conectados com a política de governo a ser adotada.

Acrescenta que a prorrogação concedida às microempresas e empresas de pequeno porte encontra justificativa constitucional e realiza o princípio da isonomia.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

A antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

É deveras preocupante a situação do mundo frente à pandemia de COVID-19.

É desolador acompanhar as notícias de tantas vidas se esvaindo e os esforços, com resultados ainda bastante incipientes, dos profissionais das mais diversas áreas em encontrar uma solução, ainda que parcial, apta a conter a disseminação do vírus e preservar o maior número possível de pessoas.

Além da preocupação com as vidas, o bem maior a ser tutelado pelo Estado, é também importante e necessário voltar-se aos inegáveis reflexos econômicos decorrentes da proliferação da doença e das atuais estratégias de contenção, minimizando-se, sempre que possível, os danos advindos.

Nessa conjuntura de absoluta imprevisibilidade, é válido que o Julgador, atento aos acontecimentos, possa eventualmente mitigar as disposições do ordenamento cujo rigor é construído no contexto da normalidade.

Isso não significa, todavia, que a pura e simples alegação de necessidade ou vulnerabilidade frente aos acontecimentos seja, no mais das vezes, suficiente para afrouxar as regras de direito material.

É necessário considerar que as Políticas Públicas e de Estado cabem precipuamente à avaliação e normatização do Poder Executivo, com o consequente respaldo Legislativo, devendo o Judiciário, em homenagem à Separação dos Poderes e ao princípio da isonomia, proceder com a cautela necessária a não extrapolar, sob o fundamento da calamidade pública, suas funções institucionais.

São vultosas as cifras relativas à arrecadação de tributos federais, sendo temerária, mesmo frente à abrupta pandemia, a liberação irrestrita, pelo Judiciário, de valores ou a autorização para diferimento de recolhimento de tributos em detrimento dos interesses da União, ainda mais quando se considera que a União Federal será a maior responsável econômica para prover, ao tempo de crise, o bem-estar dos mais diversos estratos sociais e econômicos do país, além de manter em pleno funcionamento, com os custos adicionais decorrentes da pandemia, o Sistema Único de Saúde – SUS.

No mais, observo que a Portaria MF nº 12 de 20 de janeiro de 2012 foi, de fato, idealizada para a circunstância de calamidade pública, mas em contexto diverso, direcionada para situações enfrentadas por municipalidades especificamente definidas após expedição de atos pela RFB e pela PGFN.

PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.

A súbita e inesperada pandemia afeta todo o país. A aplicação irrestrita da Portaria sem a regulamentação decorrente implicaria permitir que todos os municípios deixassem de recolher seus tributos federais nas datas de vencimento, acarretando redução abrupta e geral da arrecadação.

Ressalte-se que as decisões proferidas monocraticamente pelo STF no tocante à prorrogação das dívidas dos Estados levam em consideração justamente a diminuição da arrecadação dos entes federativos, mas em razão das políticas adotadas na contenção da disseminação do vírus, no combate à epidemia e na consecução do bem-estar social, enfoque diverso dos interesses de ordem privada.

Catalisar ainda mais a subtração da arrecadação, irrestritamente, sem avaliação prévia quanto aos impactos decorrentes pode colocar as particularidades e dificuldades enfrentadas pelos contribuintes em absoluta primazia sobre o interesse público, o que não seria diligente nesse primeiro momento.

Nessas circunstâncias, a prorrogação do vencimento de IRPJ e CSLL do exercício de 2020 não tem cabimento. Além de violar o princípio da separação dos Poderes, com a assunção das atribuições legislativas e executivas pelo Poder Judiciário, causaria a sobreposição abstrata do interesse privado sobre o público, em detrimento da própria administração estatal dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia do coronavírus.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora decorre da suspensão do recolhimento de tributos federais, que prejudicaria o enfrentamento da crise sanitária e econômica por que passa o país.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se Army Organização de Serviços Profissionais Eireli a apresentar resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021352-13.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: R YAZBEK DESENVOLVIMENTO IMOBILIARIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista do julgamento proferido nestes autos (ID Num. 106164547), à Subsecretaria para que, se em termos, certifique o trânsito em julgado do presente recurso, providenciando a remessa dos autos à vara de origem, se o caso.

Sem prejuízo, diante das correções efetuadas pela DITI (ID Num 126558248), abra-se nova vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0020504-26.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO SCHOUERI - SP95111-A

DESPACHO

ID Num.126180911. Diante das correções efetuadas pela DITI, abra-se nova vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Semprejuízo, tendo em vista a interposição de recursos extraordinários e especial (ID Num.106424914), remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Casa.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003931-41.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: MICROSERVICE TECNOLOGIA DIGITAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: SOLFERINA MARIA MENDES SETTI POLATI - SP143347-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID nº. 121854400. Considerando o entendimento deste Relator no sentido de que os documentos originais somente serão entregues à parte que os produziu, mediante a anuência da parte adversa, especifique o requerente quais os documentos originais cuja guarda pretende obter, discriminando individualmente as páginas em que se encontram.

Após, com a juntada de manifestação, abra-se vista à parte adversa.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017815-33.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL
Advogado do(a) APELANTE: WANIAMARIAALVES DE BRITO - SP106666-B
APELADO: INTERCEMENT BRASIL S.A.
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO ROCHA OLIVEIRA ROCHOLI - MG72002

DESPACHO

Diante das correções efetuadas pela DITI conforme ID Num.126291278, abra-se nova vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Sem prejuízo, quanto à manifestação anexada ao ID nº.126919914, considerando o entendimento deste Relator no sentido de que os documentos originais somente serão entregues à parte que os produziu, mediante a anuência da parte adversa, especifique o requerente quais os documentos originais cuja guarda pretende obter, discriminando individualmente as páginas em que se encontram, em igual prazo.

Após, com a juntada de manifestação, abra-se nova vista à parte adversa.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024812-71.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID Num.126179919. Diante das correções efetuadas pela DITI, abra-se nova vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Semprejuízo, tendo em vista a interposição de recurso extraordinário às f. 446 e ss (ID Num.106424909), remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Casa.

Int.

São Paulo, data supra.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007430-81.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: AUTO POSTO QUINTA DO GOLFE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ciência á parte autora do quanto disposto na certidão contida no ID 130982289. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0000387-97.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: CARLA PATRICIA DOS SANTOS, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE ARACATUBA
Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0000387-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CARLA PATRICIA DOS SANTOS, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE ARACATUBA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão de fls. 72/76, que deferiu a tutela de urgência para determinar que tanto a agravante, como também o Município de Araçatuba e o Estado de São Paulo, mediante quaisquer de seus órgãos e/ou convênios vinculados ao SUS, forneçam à agravada os medicamentos ICATIBANTO (FIRAZIR) e INIBIDOR DE C1 ESTERASE (CINRYZE), na forma descrita pelos documentos acostados aos autos.

Alega a agravante, em síntese, sua ilegitimidade passiva para figurar na demanda. Sustenta, ademais, a inviabilidade do fornecimento já que o medicamento Cinryze não possui registro na Anvisa. Aduz que para o tipo de doença apresentada pela agravada, o SUS fornece o medicamento padronizado DANAZOL, testado e aprovado pela Anvisa, não havendo nos autos documento que comprove resposta ineficaz da agravada ao tratamento com esse medicamento, mas apenas laudo médico que aponta não haver disponibilidade de acesso ao fármaco.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Com contrarrazões e agravo interno, os autos retornaram para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0000387-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CARLA PATRICIA DOS SANTOS, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE ARACATUBA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A

VOTO

Inicialmente, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão singular que examinou o pedido de antecipação da tutela, por força deste julgamento, uma vez que as questões apontadas no referido agravo também são objeto deste voto, o qual é, nesta oportunidade, submetido ao colegiado, em cumprimento ao disposto no art. 1.021 do Código de Processo Civil.

Salienta-se que a tese firmada nos autos do REsp n. 1.657.156 não se aplica, obrigatoriamente, ao presente caso, vez que no julgamento do referido recurso houve modulação dos efeitos para que o entendimento ali definido fosse adotado nas ações distribuídas a partir de 04.05.18. Assim, tendo em vista tratar-se o caso de ação iniciada antes do julgamento do recurso repetitivo, entendo cabível a incidência dos entendimentos firmados à época da propositura da demanda, sob pena de impingir às partes prejuízos que não poderiam prever por força dos requisitos que não existiam anteriormente.

A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado nos arts. 196 e seguintes da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

Parágrafo Único. O Sistema Único de Saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recurso do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes."

Infere-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

No que diz respeito a eventual ilegitimidade da União Federal para figurar no polo passivo da demanda, o Supremo Tribunal Federal reafirmou jurisprudência sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos no dever de prestar assistência à saúde, consoante decisão no Recurso Extraordinário 855.178, de relatoria do Ministro Luiz Fux, que teve repercussão geral reconhecida, por meio do Plenário Virtual:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente. (RE 855178 RG, Relator: Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

Frise-se que o artigo 275 do Código Civil dispõe que, em se tratando de responsabilidade solidária, "o credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto".

Destarte, negar ao autor o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais, que garantem o direito à saúde e à vida. Nesse sentido são os julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF). 3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)"

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ. 2. O reconhecimento, pelo STF, da repercussão geral não constitui hipótese de sobrestamento de recurso que tramita no STJ, mas de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto. 3. A superveniência de sentença homologatória de acordo implica a perda do objeto do Agravo de Instrumento que busca discutir a legitimidade da União para fornecimento de medicamentos. 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200802301148, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:14/09/2010).

Nesse diapasão, o Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida do paciente, deverá ser ele fornecido.

Assim, exsurge inafastável a conclusão segundo a qual cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

Ademais, sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa e qualidade de vida do próprio núcleo familiar, razão pela qual se impõe o fornecimento do tratamento laboratorial/medicamentoso.

Com efeito, o tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades dos que dele precisam e buscam, significando não somente devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles também porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

Dessa feita, as alegações de ilegitimidade passiva, restrição orçamentária, elevado custo, competência executiva para dispor sobre política de saúde, falta de inclusão do tratamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas entre outras, não podem ser acolhidas diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito das partes autoras à tutela judicial específica que se requereu, como o fornecimento de tratamento essencial à garantia da saúde presente e futura.

Por sua vez, o relatório médico (fls. 31 e 32) e a prescrição de fl. 34, além de todo conjunto probatório acostado, revelam ser a agravada portadora de patologia genética denominada angiodema hereditário (CID 10 - D 84.1), para cujo tratamento foram prescritos os usos dos medicamentos ICATIBANTO (FIRAZIR) e INIBIDOR DE C1 ESTERASE (CINRYZE). É documentação que, por si só, possibilita a concessão do medicamento, como deferido pela r. decisão agravada.

Não obstante a argumentação da agravante acerca da eficácia do fármaco DANAZOL, inexistem nos presentes autos prova pericial ou documental capaz de demonstrar que o referido tratamento é plenamente adequado à necessidade da agravada.

Ressalte-se que o fornecimento do medicamento supracitado fica condicionado à apresentação de receita atualizada e detalhada acerca do quantitativo de medicamento que será necessário a cada mês, devendo tal prescrição ser reavaliada a cada seis meses a fim de preservar o controle dos recursos públicos destinados a tal finalidade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRATAMENTO MÉDICO EXCEPCIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO, ESTADO E MUNICÍPIO. ART. 196 E SEQUINTE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- A tese firmada nos autos do REsp n. 1.657.156 não se aplica, obrigatoriamente, ao presente caso, vez que no julgamento do referido recurso houve modulação dos efeitos para que o entendimento ali definido fosse adotado nas ações distribuídas a partir de 04.05.18.

- A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado nos arts. 196 e seguintes da Constituição Federal.

- Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público, competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

- A União Federal, via SUS, é parte legítima nesta contenda - em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população -, solidariamente com os Estados-Membros, Distrito Federal e os Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, por meio de seus órgãos, respectivamente, o Ministério da Saúde, as Secretarias Estaduais de Saúde e as Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), malgrado cada esfera política compartilhe atribuições diversas.

- O tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades dos que dele buscam, significando não somente devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles também porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

- Restou comprovada nos autos a necessidade do medicamento requerido.

- Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu julgar prejudicado o agravo interno e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016963-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PROMETEON TYRE GROUP INDÚSTRIA BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA CRISTINA GOMES DE SOUZA - SP205807-A, GERALDO VALENTIM NETO - SP196258-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA

FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PROMETEON TYRE GROUP INDÚSTRIA BRASIL LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos que, em ação mandamental, declinou da competência para processar e julgar o feito originário, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Federais Cíveis da Subseção Judiciária de São Paulo.

Remetidos os autos, foram estes recebidos pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo, que indeferiu a liminar.

Assim, verifico que a apreciação do presente recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ HOMEM DE MELLO BIANCHI - SP319124-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

APELADO: MUNICIPIO DE NUPORANGA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N, JOSE CAMILO DE LELIS - SP60524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ HOMEM DE MELLO BIANCHI - SP319124-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

APELADO: MUNICIPIO DE NUPORANGA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N, JOSE CAMILO DE LELIS - SP60524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo MUNICÍPIO DE NUPORANGA em face da COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ – CPFL e da AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA – ANEEL, objetivando provimento jurisdicional para que seja reconhecida a ilegalidade e declarada a inconstitucionalidade da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012 - posteriormente alterada pela Resolução Normativa nº 587/2013 -, expedidas pela ANEEL, desobrigando o Município autor a proceder ao recebimento do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço – AIS. À causa foi atribuído o valor de R\$1.000,00 (mil reais).

O MM Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando que a ANEEL e a CPFL se abstenham de praticar qualquer ato tendente a transferir o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS - para a Municipalidade e, em decorrência, determinar que a CPFL continue a manter a prestação do serviço de iluminação pública do Município autor, sob pena de aplicação de multa diária fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais). Em consequência, condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, rateado em partes iguais.

Irresignadas, recorreram ambas as rés, sustentando, em apertada síntese, a legalidade do procedimento de transferência à luz da legislação de regência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ HOMEM DE MELLO BIANCHI - SP319124-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

APELADO: MUNICIPIO DE NUPORANGA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N, JOSE CAMILO DE LELIS - SP60524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, é de se submeter a r. sentença ao reexame necessário, por força do artigo 496, inciso I, do CPC.

As apelações não merecem prosperar.

A controvérsia debatida nos presentes autos cinge-se à determinação, contida em ato normativo da ANEEL, que confere aos Municípios a obrigação de receberem o Ativo Imobilizado em Serviço - AIS - das distribuidoras de energia elétrica.

Nesse sentido, cabe transcrever o que dispõe o artigo 5º do Decreto n.º 41.019, de 26/02/1957, o qual regulamenta os serviços de energia elétrica, *verbis*:

"Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;

b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição."

Por seu turno, assim estabelecem os artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.427, de 26/12/1996, a qual, entre outras providências, instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL - e disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica:

"Art. 2º A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.

Art. 3º Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e VII do art. 29 e no art. 30 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1º, compete à ANEEL:

I - implementar as políticas e diretrizes do governo federal para a exploração da energia elétrica e o aproveitamento dos potenciais hidráulicos, expedindo os atos regulamentares necessários ao cumprimento das normas estabelecidas pela Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995;

(...)

XIX - regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação;

(...)"

Nesse contexto, assim dispõe o artigo 218 da Resolução nº 414/2010, com a redação que lhe conferiu as Resoluções nºs 479/2012 e 587/2013, *litteris*:

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.

§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de dezembro de 2014.

§ 4º Salvo hipótese prevista no §3º, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos:

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor;

II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais);

III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação;

IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município;

V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e

VI - até 1º de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município.

§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora.

§ 6º A distribuidora deve encaminhar a ANEEL, como parte da solicitação de anuência de transferência dos ativos de iluminação pública, por município, o termo de responsabilidade em que declara que o sistema de iluminação pública está em condições de operação e em conformidade com as normas e padrões disponibilizados pela distribuidora e pelos órgãos oficiais competentes, observado também o disposto no Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica acordado entre a distribuidora e o Poder Público Municipal, conforme Anexo da Resolução Normativa nº 587, de 10 de dezembro de 2013.

§ 7º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente acerca da entrega dos dados sobre o sistema de iluminação pública."

A jurisprudência dominante desta E. Corte vem se firmando no sentido de que a Resolução ANEEL nº 414/2010, posteriormente alterada por Resoluções expedidas em 2011 (REN nº 449), 2012 (REN nºs 479 e 516), 2013 (REN 587), 2014 (REN 610), 2015 (REN 670), 2017 (REN 775) e 2018 (REN 823), exorbitou das atribuições conferidas pelo artigo 2º da Lei nº 9.472/96 ao disciplinar a transferência do sistema de iluminação pública, registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, à pessoa jurídica de direito público competente.

Ressalvo, nessa oportunidade, meu ponto de vista no sentido de que é obrigatória a assunção pelos municípios dos serviços de iluminação pública, nos termos definidos pela Constituição Federal, pois trata-se de serviço público de interesse local (artigo 30, V), não sendo sequer razoável imputar-se à Constituição Federal tal cometimento.

A ANEEL, ao expedir as referidas normas, segundo entendimento majoritário desta Corte ao qual me curvo, desbordou do seu limite regulamentar, criando e ampliando obrigações aos municípios, invadindo matéria reservada à lei, sobretudo porque o prazo fixado de modo uniforme não abrange as complexas e múltiplas providências que precisariam ser tomadas concretamente pelo Poder Municipal para possibilitar a transferência prevista, sem prejuízo da continuidade do serviço público.

Nesse diapasão, colho os seguintes julgados desta E. Corte, incluindo recentes arestos desta C. Turma julgadora:

"PROCESSO CIVIL- ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA - RECEBIMENTO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. O órgão do Poder Executivo possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes, mas cabe a este verificar se foram obedecidos os parâmetros legais estabelecidos, como no caso em tela.

2. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

3. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

4. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade 'regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal' (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

5. Apelações e remessa oficial improvidas.”

(AC nº 5000415-22.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJF3: 11/02/2020)

“ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DA GESTÃO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS) DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. SERVIÇO PÚBLICO - TEMA A SER DISCIPLINADO POR LEI EM SENTIDO ESTRITO (ARTIGO 175 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). ATO NORMATIVO (ARTIGO 218 DA RN Nº 414/2010) QUE EXTRAPOLOU SUA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Discute-se nos autos acerca da regularidade da transferência às municipalidades (no caso concreto, ao município de Barra do Turvo), via resolução normativa, da gestão do Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) de iluminação pública, até então gerido pelas concessionárias de distribuição de energia elétrica (a exemplo da Elektro).

2. A Elektro é parte legítima para compor o polo passivo da lide. Isto porque se trata da concessionária de distribuição de energia elétrica que atualmente é responsável pela execução do serviço público em epígrafe e, nesta qualidade, por certo possui interesse jurídico no julgamento desta ação. Precedentes do TRF3.

3. A ANEEL pretende transferir aos municípios (entes federativos autônomos) a gestão do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) por meio de norma regulamentar (artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, na redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012). Entretanto, suas atribuições legais estão adstritas a atos de natureza regulatória e fiscalizatória (artigo 2º da Lei nº 9.427/1996).

4. Faz-se necessária a edição de lei em sentido estrito para o fim de impor obrigações, bem como para disciplinar acerca da prestação de serviços públicos, em exegese do quanto estatuído no artigo 5º, inciso II, bem como no artigo 175, ambos da Constituição Federal.

5. Ao determinar a transferência aos municípios do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) por meio do artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, a ANEEL excedeu suas atribuições, pois tratou de matéria reservada à lei.

6. As alegações apresentadas pelas apelantes, inclusive aquelas de cunho operacional mencionadas no apelo da agência reguladora, não se mostram capazes de infirmar a ocorrência deste vício.

7. Entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal. Precedentes.

8. Acréscimo do percentual de 1% (um por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).

9. Remessa oficial e apelações improvidas.”

(AC nº 0000196-66.2015.4.03.6129, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARCONDES, DJF3: 12/09/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INOCORRÊNCIA. ANEEL. RESOLUÇÕES N.º 414/2010 E N.º 479/2012. TRANSFERÊNCIA DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS. DECRETO N.º 41.019/57. ATO NORMATIVO. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIVISÃO PROPORCIONAL ENTRE OS RÉUS. MAJORAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA ANEEL DESPROVIDAS E PROVIDO EM PARTE O RECURSO DA ELEKTRO S/A.

- Deve ser dada por ocorrida a remessa oficial, nos termos do artigo 496, inciso I, do CPC.

- Não merece guarida a preliminar de ilegitimidade passiva (art. 267, inciso, VI, do CPC) apresentada pela ré Elektro, já que deve figurar na relação jurídica processual, haja vista a sua condição de concessionária do serviço público discutido, como corretamente assinalado pelo Juízo a quo. Quanto à argumentação de impossibilidade jurídica do pedido (art. 29, da Lei n.º 8.987/95; art. 175 da CF; Lei n.º 9.427/96; Decreto n.º 2.335/97), observo que se confunde com o mérito.

- A ANEEL, ao editar as referidas normas (Resoluções n.º 414/2010 e n.º 479/2012), excede sua competência e o seu poder de regular o Decreto n.º 41.019/57, uma vez que, nos termos do § 2º do decreto mencionado, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como cria e amplia obrigações aos municípios, o que fere sua autonomia (art. 18 da CF/88) e invade matéria reservada à lei e à competência da UF.

- Nos termos dispostos pelo inciso V do artigo 30 da Constituição Federal, é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo a prestação do serviço condiciona-se e deve harmonizar-se com o que estabelece o artigo 175 da Lei Maior.

- Destarte, descabe a utilização de resolução, com função meramente integrativa da norma, para impor a transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município apelante, ante a clara afronta ao princípio da legalidade e à autonomia do referido ente federativo (art. 18 da CF/88), razão pela qual não merece reforma a sentença recorrida.

- No que se refere ao requerimento de redução dos honorários advocatícios para o percentual mínimo de 8%, observo que não pode ser acolhido, uma vez que não se aplica à requerente (Elektro) o artigo 85, § 3º, inciso II, do CPC, dado que a norma é direcionada à fazenda. Por fim, merece guarida o pedido de aplicação do artigo 87 do CPC, com a determinação de que as rés respondam em proporção pelos ônus sucumbenciais, como requerido pela distribuidora.

- No que concerne às contrarrazões apresentadas, é de ser acolhido o requerimento de majoração dos honorários de sucumbência, com base no artigo 85, § 11, do CPC.

- Desse modo, devem ser majorados os honorários de sucumbência anteriormente fixados para o montante de 15% incidentes sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC. Por tal condenação deverão responder proporcionalmente os réus (art. 87 do CPC).

- Remessa oficial e recurso de apelação da Aneel a que se nega provimento, e recurso de apelação da Elektro S/A a que se dá parcial provimento."

(AC 0006630-59.2014.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, DJF3:05/09/2019)

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N°S 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. A resolução Normativa ANEEL n° 414 /10, em seu art. 218, estabelece o dever da empresa distribuidora de energia elétrica transferir; até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município .

2. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, nos termos do artigos 2º e 3º, da Lei n° 9.427/96 tem por finalidade 'regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal'.

3. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de modo que a previsão contida no artigo 218, da Resolução n° 414/210, com a redação que lhe conferiu as Resoluções n°s 479/2012 e 587/2013, ultrapassa os limites do poder regulamentar conferido à ANEEL, uma vez que atribui novas obrigações ao município que, até então, eram da responsabilidade das distribuidoras de energia elétrica.

4. Apelações improvidas."

(AC/REEX 2014.61.07.002316-5/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, Quarta Turma, j. 05/07/2017, D.E. 31/07/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ART. 218 DA RESOLUÇÃO 414/2010. ANEEL. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA PARA O MUNICÍPIO. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - no caso, o Município de Tanabi/SP, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, estabelecendo novas obrigações ao Município, violando, por conseguinte, a autonomia municipal assegurada pelo artigo 18 da Constituição Federal.

- Da análise do artigo 175 da Constituição Federal, verifica-se que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos de lei. Por esta razão, não poderia um ato normativo infralegal, no caso uma Resolução Normativa, transferir o sistema de iluminação pública para o Município, devendo, para tanto, ser instituída uma lei específica.

- Há de ser mantida a sentença que reconheceu o direito invocado, declarou a ilegalidade da Resolução Normativa n° 414/2010 da ANEEL e determinou que as partes requeridas se abstenham de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) para o município autor com fulcro na referida resolução.

- Recursos improvidos."

(AC 2015.61.06.001091-9/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/06/2017, D.E. 04/07/2017)

Assim considerando, é de ser mantida a r. sentença de procedência.

Honorários Recursais

Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor; ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

Por força do disposto no § 11 do art. 85 do CPC, majoro em 5% (cinco por cento) o montante dos honorários advocatícios fixados anteriormente.

Ante o exposto, nego provimento às apelações e ao recurso de ofício, tido por interposto.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ARTIGO 5º DO DECRETO Nº 41.019, DE 26/02/1957. ARTIGOS 2º E 3º DA LEI Nº 9.427, DE 26/12/1996. ARTIGO 218 DA RESOLUÇÃO ANEEL Nº 414/2010. TRANSFERÊNCIA PELA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DO ATIVO IMOBILIZADO AO MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE.

A ANEEL, ao expedir as referidas normas, desbordou do seu limite regulamentar, criando e ampliando obrigações aos municípios invadindo matéria reservada à lei, sobretudo porque o prazo fixado de modo uniforme não abrange as complexas e múltiplas providências que precisariam ser tomadas concretamente pelo Poder Municipal para possibilitar a transferência prevista, sem prejuízo da continuidade do serviço público. Precedentes.

Apelações e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

Considerando a data em que prolatada a r. sentença monocrática e sendo hipótese de desprovimento do recurso, devem ser majorados os honorários fixados em sentença, de acordo como artigo 85, §11, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e ao recurso de ofício, tido por interposto, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ HOMEM DE MELLO BIANCHI - SP319124-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

APELADO: MUNICIPIO DE NUPORANGA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N, JOSE CAMILO DE LELIS - SP60524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ HOMEM DE MELLO BIANCHI - SP319124-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

APELADO: MUNICIPIO DE NUPORANGA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N, JOSE CAMILO DE LELIS - SP60524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo MUNICÍPIO DE NUPORANGA em face da COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ – CPFL e da AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA –ANEEL, objetivando provimento jurisdicional para que seja reconhecida a ilegalidade e declarada a inconstitucionalidade da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012 - posteriormente alterada pela Resolução Normativa nº 587/2013 -, expedidas pela ANEEL, desobrigando o Município autor a proceder ao recebimento do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço – AIS. À causa foi atribuído o valor de R\$1.000,00 (mil reais).

O MM Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando que a ANEEL e a CPFL se abstenham de praticar qualquer ato tendente a transferir o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS - para a Municipalidade e, em decorrência, determinar que a CPFL continue a manter a prestação do serviço de iluminação pública do Município autor, sob pena de aplicação de multa diária fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais). Em consequência, condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, rateado em partes iguais.

Irresignadas, recorreram ambas as rés, sustentando, em apertada síntese, a legalidade do procedimento de transferência à luz da legislação de regência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ HOMEM DE MELLO BIANCHI - SP319124-A, MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, NAYARA RIBEIRO SILVA - DF46074-A

APELADO: MUNICÍPIO DE NUPORANGA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N, JOSE CAMILO DE LELIS - SP60524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, é de se submeter a r. sentença ao reexame necessário, por força do artigo 496, inciso I, do CPC.

As apelações não merecem prosperar.

A controvérsia debatida nos presentes autos cinge-se à determinação, contida em ato normativo da ANEEL, que confere aos Municípios a obrigação de receberem o Ativo Imobilizado em Serviço - AIS - das distribuidoras de energia elétrica.

Nesse sentido, cabe transcrever o que dispõe o artigo 5º do Decreto n.º 41.019, de 26/02/1957, o qual regulamenta os serviços de energia elétrica, *verbis*:

"Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;

b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição."

Por seu turno, assim estabelecem os artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.427, de 26/12/1996, a qual, entre outras providências, instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL - e disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica:

"Art. 2º A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.

Art. 3º Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e VII do art. 29 e no art. 30 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1º, compete à ANEEL:

I - implementar as políticas e diretrizes do governo federal para a exploração da energia elétrica e o aproveitamento dos potenciais hidráulicos, expedindo os atos regulamentares necessários ao cumprimento das normas estabelecidas pela Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995;

(...)

XIX - regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação;

(...)"

Nesse contexto, assim dispõe o artigo 218 da Resolução nº 414/2010, com a redação que lhe conferiu as Resoluções nºs 479/2012 e 587/2013, *litteris*:

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.

§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de dezembro de 2014.

§ 4º Salvo hipótese prevista no §3º, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos:

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor;

II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais);

III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação;

IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município;

V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e

VI - até 1º de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município.

§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora.

§ 6º A distribuidora deve encaminhar a ANEEL, como parte da solicitação de anuência de transferência dos ativos de iluminação pública, por município, o termo de responsabilidade em que declara que o sistema de iluminação pública está em condições de operação e em conformidade com as normas e padrões disponibilizados pela distribuidora e pelos órgãos oficiais competentes, observado também o disposto no Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica acordado entre a distribuidora e o Poder Público Municipal, conforme Anexo da Resolução Normativa nº 587, de 10 de dezembro de 2013.

§ 7º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente acerca da entrega dos dados sobre o sistema de iluminação pública."

A jurisprudência dominante desta E. Corte vem se firmando no sentido de que a Resolução ANEEL nº 414/2010, posteriormente alterada por Resoluções expedidas em 2011 (REN nº 449), 2012 (REN nºs 479 e 516), 2013 (REN 587), 2014 (REN 610), 2015 (REN 670), 2017 (REN 775) e 2018 (REN 823), exorbitou das atribuições conferidas pelo artigo 2º da Lei nº 9.472/96 ao disciplinar a transferência do sistema de iluminação pública, registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, à pessoa jurídica de direito público competente.

Ressalvo, nessa oportunidade, meu ponto de vista no sentido de que é obrigatória a assunção pelos municípios dos serviços de iluminação pública, nos termos definidos pela Constituição Federal, pois trata-se de serviço público de interesse local (artigo 30, V), não sendo sequer razoável imputar-se à Constituição Federal tal cometimento.

A ANEEL, ao expedir as referidas normas, segundo entendimento majoritário desta Corte ao qual me curvo, desbordou do seu limite regulamentar, criando e ampliando obrigações aos municípios, invadindo matéria reservada à lei, sobretudo porque o prazo fixado de modo uniforme não abrange as complexas e múltiplas providências que precisariam ser tomadas concretamente pelo Poder Municipal para possibilitar a transferência prevista, sem prejuízo da continuidade do serviço público.

Nesse diapasão, colho os seguintes julgados desta E. Corte, incluindo recentes arestos desta C. Turma julgadora:

“PROCESSO CIVIL- ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA- RECEBIMENTO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO- RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

- 1. O órgão do Poder Executivo possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes, mas cabe a este verificar se foram obedecidos os parâmetros legais estabelecidos, como no caso em tela.*
- 2. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.*
- 3. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.*
- 4. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade ‘regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal’ (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.*
- 5. Apelações e remessa oficial improvidas.”*

(AC nº 5000415-22.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJF3: 11/02/2020)

“ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DA GESTÃO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS) DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. SERVIÇO PÚBLICO - TEMA A SER DISCIPLINADO POR LEI EM SENTIDO ESTRITO (ARTIGO 175 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). ATO NORMATIVO (ARTIGO 218 DA RN Nº 414/2010) QUE EXTRAPOLOU SUA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

- 1. Discute-se nos autos acerca da regularidade da transferência às municipalidades (no caso concreto, ao município de Barra do Turvo), via resolução normativa, da gestão do Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) de iluminação pública, até então gerido pelas concessionárias de distribuição de energia elétrica (a exemplo da Elektro).*
- 2. A Elektro é parte legítima para compor o polo passivo da lide. Isto porque se trata da concessionária de distribuição de energia elétrica que atualmente é responsável pela execução do serviço público em epígrafe e, nesta qualidade, por certo possui interesse jurídico no julgamento desta ação. Precedentes do TRF3.*
- 3. A ANEEL pretende transferir aos municípios (entes federativos autônomos) a gestão do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) por meio de norma regulamentar (artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, na redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012). Entretanto, suas atribuições legais estão adstritas a atos de natureza regulatória e fiscalizatória (artigo 2º da Lei nº 9.427/1996).*
- 4. Faz-se necessária a edição de lei em sentido estrito para o fim de impor obrigações, bem como para disciplinar acerca da prestação de serviços públicos, em exegese do quanto estatuído no artigo 5º, inciso II, bem como no artigo 175, ambos da Constituição Federal.*
- 5. Ao determinar a transferência aos municípios do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) por meio do artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, a ANEEL excedeu suas atribuições, pois tratou de matéria reservada à lei.*
- 6. As alegações apresentadas pelas apelantes, inclusive aquelas de cunho operacional mencionadas no apelo da agência reguladora, não se mostram capazes de infirmar a ocorrência deste vício.*
- 7. Entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal. Precedentes.*
- 8. Acréscimo do percentual de 1% (um por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).*
- 9. Remessa oficial e apelações improvidas.”*

(AC nº 0000196-66.2015.4.03.6129, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARCONDES, DJF3: 12/09/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INOCORRÊNCIA. ANEEL. RESOLUÇÕES N.º 414/2010 E N.º 479/2012. TRANSFERÊNCIA DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS. DECRETO N.º 41.019/57. ATO NORMATIVO. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIVISÃO PROPORCIONAL ENTRE OS RÉUS. MAJORAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA ANEEL DESPROVIDAS E PROVIDO EM PARTE O RECURSO DA ELEKTRO S/A.

- Deve ser dada por ocorrida a remessa oficial, nos termos do artigo 496, inciso I, do CPC.

- Não merece guarida a preliminar de ilegitimidade passiva (art. 267, inciso, VI, do CPC) apresentada pela ré Elektro, já que deve figurar na relação jurídica processual, haja vista a sua condição de concessionária do serviço público discutido, como corretamente assinalado pelo Juízo a quo. Quanto à argumentação de impossibilidade jurídica do pedido (art. 29, da Lei n.º 8.987/95; art. 175 da CF; Lei n.º 9.427/96; Decreto n.º 2.335/97), observo que se confunde com o mérito.

- A ANEEL, ao editar as referidas normas (Resoluções n.º 414/2010 e n.º 479/2012), excede sua competência e o seu poder de regular o Decreto n.º 41.019/57, uma vez que, nos termos do § 2º do decreto mencionado, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como cria e amplia obrigações aos municípios, o que fere sua autonomia (art. 18 da CF/88) e invade matéria reservada à lei e à competência da UF.

- Nos termos dispostos pelo inciso V do artigo 30 da Constituição Federal, é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo a prestação do serviço condiciona-se e deve harmonizar-se com o que estabelece o artigo 175 da Lei Maior.

- Destarte, descabe a utilização de resolução, com função meramente integrativa da norma, para impor a transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município apelante, ante a clara afronta ao princípio da legalidade e à autonomia do referido ente federativo (art. 18 da CF/88), razão pela qual não merece reforma a sentença recorrida.

- No que se refere ao requerimento de redução dos honorários advocatícios para o percentual mínimo de 8%, observo que não pode ser acolhido, uma vez que não se aplica à requerente (Elektro) o artigo 85, § 3º, inciso II, do CPC, dado que a norma é direcionada à fazenda. Por fim, merece guarida o pedido de aplicação do artigo 87 do CPC, com a determinação de que as rés respondam em proporção pelos ônus sucumbenciais, como requerido pela distribuidora.

- No que concerne às contrarrazões apresentadas, é de ser acolhido o requerimento de majoração dos honorários de sucumbência, com base no artigo 85, § 11, do CPC.

- Desse modo, devem ser majorados os honorários de sucumbência anteriormente fixados para o montante de 15% incidentes sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC. Por tal condenação deverão responder proporcionalmente os réus (art. 87 do CPC).

- Remessa oficial e recurso de apelação da Aneel a que se nega provimento, e recurso de apelação da Elektro S/A a que se dá parcial provimento."

(AC 0006630-59.2014.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, DJF3:05/09/2019)

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N.ºS 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. A resolução Normativa ANEEL n.º 414/10, em seu art. 218, estabelece o dever da empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

2. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, nos termos do artigos 2º e 3º, da Lei n.º 9.427/96 tem por finalidade 'regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal'.

3. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de modo que a previsão contida no artigo 218, da Resolução n.º 414/210, com a redação que lhe conferiu as Resoluções n.ºs 479/2012 e 587/2013, ultrapassa os limites do poder regulamentar conferido à ANEEL, uma vez que atribui novas obrigações ao município que, até então, eram da responsabilidade das distribuidoras de energia elétrica.

4. Apelações improvidas."

(AC/REEX 2014.61.07.002316-5/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, Quarta Turma, j. 05/07/2017, D.E. 31/07/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ART. 218 DA RESOLUÇÃO 414/2010. ANEEL. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA PARA O MUNICÍPIO. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - no caso, o Município de Tanabi/SP, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, estabelecendo novas obrigações ao Município, violando, por conseguinte, a autonomia municipal assegurada pelo artigo 18 da Constituição Federal.

- Da análise do artigo 175 da Constituição Federal, verifica-se que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos de lei. Por esta razão, não poderia um ato normativo infralegal, no caso uma Resolução Normativa, transferir o sistema de iluminação pública para o Município, devendo, para tanto, ser instituída uma lei específica.

- Há de ser mantida a sentença que reconheceu o direito invocado, declarou a ilegalidade da Resolução Normativa n.º 414/2010 da ANEEL e determinou que as partes requeridas se abstenham de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) para o município autor com fulcro na referida resolução.

- Recursos improvidos."

(AC 2015.61.06.001091-9/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/06/2017, D.E. 04/07/2017)

Assim considerando, é de ser mantida a r. sentença de procedência.

Honorários Recursais

Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, "o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor; ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

Por força do disposto no § 11 do art. 85 do CPC, majoro em 5% (cinco por cento) o montante dos honorários advocatícios fixados anteriormente.

Ante o exposto, nego provimento às apelações e ao recurso de ofício, tido por interposto.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ARTIGO 5º DO DECRETO Nº 41.019, DE 26/02/1957. ARTIGOS 2º E 3º DA LEI Nº 9.427, DE 26/12/1996. ARTIGO 218 DA RESOLUÇÃO ANEEL Nº 414/2010. TRANSFERÊNCIA PELA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DO ATIVO IMOBILIZADO AO MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE.

A ANEEL, ao expedir as referidas normas, desbordou do seu limite regulamentar, criando e ampliando obrigações aos municípios invadindo matéria reservada à lei, sobretudo porque o prazo fixado de modo uniforme não abrange as complexas e múltiplas providências que precisariam ser tomadas concretamente pelo Poder Municipal para possibilitar a transferência prevista, sem prejuízo da continuidade do serviço público. Precedentes.

Apelações e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

Considerando a data em que prolatada a r. sentença monocrática e sendo hipótese de desprovimento do recurso, devem ser majorados os honorários fixados em sentença, de acordo como artigo 85, §11, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e ao recurso de ofício, tido por interposto, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025241-06.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DAITAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**DAITAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000390-62.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROQUITEC INDUSTRIA DE PRODUTOS QUIMICOS E REPRESENTACAO COMERCIAL S/A

Advogado do(a) APELADO: JANDIR JOSE DALLE LUCCA - SP96539-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PROQUITEC INDUSTRIA DE PRODUTOS QUIMICOS E REPRESENTACAO COMERCIAL S/A**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014971-48.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

INTERESSADO: MUNICIPIO DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) INTERESSADO: DANYELLA RIBEIRO MONTEIRO - SP125034-A

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013716-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: AXIS DISTRIBUIDORA DE PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de **suspensão nacional** do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001448-08.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CRIPPA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS EIRELI
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA - SP134836-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CRIPPA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS EIRELI**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000170-58.2016.4.03.6121
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MINERACAO 5 ESTRELAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO - SP146754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000170-58.2016.4.03.6121
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MINERACAO 5 ESTRELAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO - SP146754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de recurso de apelação interposto pela União Federal em face de sentença (fls. 817/821) proferida nessa Ação Civil Pública, na qual o r. Juízo da 2ª Vara Federal de Taubaté/SP indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo com julgamento de mérito reconhecendo a prescrição.

A União Federal ajuizou a presente ação civil pública em face da Mineração Cinco Estrelas Ltda. EPP, da União Federal, visando a condenação da ré a promover o ressarcimento ao erário do montante correspondente a quantidade de areia ilícitamente lavrada, apurado em R\$2.335.208,02 (dois milhões, trezentos e trinta e cinco mil, duzentos e oito reais e dois centavos), acrescidos de atualização monetária e de juros, contados da data do ilícito.

Salienta que a empresa ré é titular de autorização de concessão de lavra de areia do Município de Tremembé/SP, para extração do minério nas poligonais especificadas nas Portarias de autorização nº 348/200 e 349/2000, consoante processos DNP/M 820.469/1997 e 820.461/1997.

Alegou a parte autora que em razão da ação conjunta entre os técnicos do DNPM/SP do Ministério Público do Estado de São Paulo e do CREA/SP, no mês de junho de 2011, constatou-se que as atividades estavam paralisadas há algum tempo e que a ré desobedeceu ao disposto no inciso XIV, do artigo 54 do Código de Mineração, razão pela qual foi autuada e, irressignada, apresentou recurso administrativo, que foi julgado improcedente, mantendo-se a penalidade aplicada.

Sustentou a autora que, por ocasião do julgamento administrativo, o DNPM constatou a existência de deslocamentos das áreas e elaborou nos memoriais descritivos e topográficos que resultaram na retificação das portarias de lavras e que, não obstante, mesmo após as retificações, constatou-se lavra ilegal nas áreas em questão, correspondente a 45.767,74 m² de areia para a construção civil, cujo valor represente redução patrimonial ilegalmente impingida à União Federal e enriquecimento ilícito nos termos do artigo 884 do Código Civil, auferido pela empresa.

Ao analisar a demanda, o r. Juízo a quo indeferiu a petição inicial reconhecendo a prescrição (fls. 817/821).

Inconformada com a sentença, a União Federal interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da sentença. Sustenta a imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com fulcro no artigo 37, §5º, da Constituição Federal. Salienta, bem assim, que a indisponibilidade dos bens públicos conforme artigos 183, §3º e 191, parágrafo único, da Constituição Federal, redundaria na imprescritibilidade aquisitiva, o que se estenderia a pretensão de ressarcimento. Afirma ainda ser a ação tipificada, em tese, como crime; portanto, deveria ser aplicado ao caso o prazo prescricional criminal. Afirma, ainda, a inaplicabilidade na espécie da regra prescricional expressa no Código Civil, devendo ser aplicado o Decreto nº 20.910/1932, contando o termo inicial do dia 08.06.2011, data da vistoria, pelo que também não teria ocorrido a prescrição. Assim, requer o afastamento da prescrição e o provimento do recurso de apelação para determinar que haja o julgamento de mérito pelo r. Juízo a quo.

Em suas contrarrazões, a Mineração Cinco Estrelas Ltda. pugnou pelo não provimento do recurso (fls. 844/848).

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância (fls.853/862), opinou pelo provimento do recurso de apelação para que seja afastada a prescrição com fulcro no prazo prescricional penal e desse modo o processo tenha, na origem, regular andamento.

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

Apelação da União Federal e remessa oficial de sentença por meio da qual foi reconhecida a prescrição e extinta ação civil pública para ressarcimento de dano ao erário ajuizada contra Mineração Cinco Estrelas Ltda. EPP em virtude de areia ilicitamente lavrada, no montante apurado de R\$ 2.335.208,02 (dois milhões, trezentos e trinta e cinco mil, duzentos e oito reais e dois centavos), acrescidos de atualização monetária e de juros, contados da data do ilícito.

O eminente Relator desproveu o recurso e a remessa por entender configurado o lustro do Decreto 20.910/32. Coma devida vênia, divirjo.

- Da prescrição

O Supremo Tribunal Federal estabeleceu o sentido e o alcance do artigo 37, § 5º, da Carta Magna no Recurso Extraordinário nº 669.069:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO.

1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública

decorrente de ilícito civil.

2. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 669.069; Rel. Min. Teori Zavascki; Pleno; j. em 03/02/2016).

À vista da alteração de entendimento da matéria nas ações de ressarcimento ao erário, entendo descabida a alegação de prescrição.

Para melhor clareza do entendimento da Corte Suprema sobre o alcance da regra constitucional, destaco a seguinte passagem do voto do Relator nos embargos de declaração RE 669.069 ED/MG ao prestar esclarecimento sobre o alcance da expressão "ilícito civil" e a abrangência da tese fixada:

"3. Nos debates travados na oportunidade do julgamento ficou clara a opção do Tribunal de considerar como ilícito civil os de natureza semelhante à do caso concreto em exame, a saber: ilícitos decorrentes de acidente de trânsito. O conceito, sob esse aspecto, deve ser buscado pelo método de exclusão: não se consideram ilícitos civis, de um modo geral, os que decorrem de infrações ao direito público, como os de natureza penal, os decorrentes de atos de improbidade e assim por diante. Ficou expresso nesses debates, reproduzidos no acórdão embargado, que a prescritibilidade ou não em relação a esses outros ilícitos seria examinada em julgamento próprio.

Por isso mesmo, recentemente, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral de dois temas relacionados à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário: (a) Tema 897 - "Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário em face de agentes públicos por ato de improbidade administrativa"; e (b) Tema 899 - "Prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas". Desse modo, se dúvidas ainda houvesse, é evidente que as pretensões de ressarcimento decorrentes de atos tipificados como ilícitos de improbidade administrativa, assim como aquelas fundadas em decisões das Cortes de Contas, não foram abrangidas pela tese fixada no julgamento embargado.

4. Por outro lado, o embargante alega ser necessária a fixação do termo inicial do prazo prescricional da pretensão de ressarcimento ao erário decorrente de ilícito civil. No entanto, a questão constitucional julgada pelo acórdão embargado limitou-se ao debate acerca da abrangência da pretensão ressarcitória decorrente de ilícito de natureza civil pela regra da imprescritibilidade do art. 37, § 5º, da Carta Magna. O que cabia ao STF definir era a prescritibilidade ou não das pretensões de ressarcimento ao erário decorrentes de ilícitos civis. Firmado o entendimento de que tal pretensão é prescritível, as controvérsias atinentes ao transcurso do prazo prescricional, inclusive a seu termo inicial, são adstritas à seara infraconstitucional, solucionáveis tão somente à luz da interpretação da legislação ordinária pertinente. Nesse sentido, relativamente a discussões análogas, vejam-se: ARE 761.345-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 14/11/2014; ARE 761.293-AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 14/8/2014; ARE 686.724-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 21/2/2014; ARE 749.479-AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe de 12/8/2013; ARE 725.496-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 22/4/2013.

5. No que toca ao pedido de modulação dos efeitos da tese firmada, deve-se reconhecer que, de fato, o Supremo Tribunal Federal havia firmado, no julgamento do MS 26.210 (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJe de 10/10/2008), que o § 5º do art. 37 da CF/88 dispunha serem imprescritíveis as pretensões de ressarcimento ao erário. Contudo, esse precedente tratava de processo de tomada de contas especial que tramitava perante o TCU, controvérsia pendente de apreciação no RE 636.886 (de minha relatoria, Tema 899) e não alcançada pela tese fixada pelo acórdão impugnado.

De outra monta, a leitura dos precedentes prolatados por esta Corte que reproduziam o entendimento da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário diziam respeito, em sua maioria esmagadora, a atos de improbidade administrativa ou atos cometidos no âmbito de relações jurídicas de caráter administrativo. Essas discussões também não são abrangidas pela tese firmada no julgado embargado, que, conforme já esclarecido, aplica-se apenas a atos danosos ao erário que violem normas de Direito Privado.

Com relação a ilícitos civis, portanto, não havia jurisprudência consolidada do STF que afirmasse a imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento ao erário. Inexistia, assim, expectativa legítima da Administração Pública de exercer a pretensão ressarcitória decorrente de ilícitos civis a qualquer tempo. Por isso, não se constata motivos relevantes de segurança jurídica ou de interesse social hábeis a ensejar a modulação dos efeitos da orientação assentada no aresto embargado". (grifei).

Desse modo, no julgamento do RE 669.069, de relatoria do Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016, restou assentado que é prescritível a ação de reparação de danos à fazenda decorrente de ilícito civil, o que não alcança, todavia, as ações decorrentes de infração ao direito público, como os de natureza penal e os de improbidade. Também concluiu o relator:

"Em face disso, incumbe ao Plenário pronunciar-se acerca do alcance da regra do parágrafo 5º do artigo 37 da Constituição, desta vez especificamente quanto às ações de ressarcimento ao erário fundadas em atos tipificados como ilícitos de improbidade administrativa".

Ressalte-se que a Corte Suprema reconheceu a existência de repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 852.475, que trata da prescrição nas ações de ressarcimento ao erário por parte de agentes públicos em decorrência de ato de improbidade administrativa. O caso concreto refere-se a um recurso interposto pelo Ministério Público de São Paulo em ação judicial que questiona a participação do ex-prefeito de Palmares Paulista, um técnico em contabilidade e dois servidores públicos municipais em processos licitatórios de alienação de dois veículos em valores abaixo do preço de mercado. No julgamento do mérito, firmou-se a tese de que: "São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa". Eis a ementa:

Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 897 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e determinar o retorno dos autos ao tribunal recorrido para que, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento. Vencidos os Ministros Alexandre de Moraes (Relator), Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Marco Aurélio. Em seguida, o Tribunal fixou a seguinte tese: "São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa", vencido o Ministro Marco Aurélio. Redigirá o acórdão o Ministro Edson Fachin. Nesta assentada, reajustaram seus votos, para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin, os Ministros Luiz Fux e Roberto Barroso. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 8.8.2018.

Destaque-se, ainda, que o Ministro Edson Fachin consignou que:

"Diante disso é de se inferir da redação do art. 37, § 5º, que o texto constitucional ao tratar do sujeito praticante dos atos ilícito, se refere a "agente", de forma lata, genérica. Vale dizer; ao se referir a agente praticante de ato ilícito, submetido à regra prescricional a ser prevista em lei, o art. 37, § 5º se refere ao agente que pratica atos ilícitos danosos ao erário. A eles se aplicarão as regras específicas de prescrição dos referidos atos. Mas, não se isentarão das ações de ressarcimento, independentemente da sua qualidade de agente, independentemente da natureza do ilícito que tenham praticado".

Assim, à luz dos contornos fixados pela Suprema Corte, resta claro que à prescrição da ação de ressarcimento de dano ao erário decorrente da lavra e comercialização de areia em montante superior àquela autorizada pelo DNPM se aplicam as regras próprias da infração cometida. Nesse sentido, cabe destacar que na petição inicial da ação civil pública há expressa menção quanto à tipificação criminal, conforme trecho que ora destaco, à fl. 15 e verso, verbis:

"Muito embora a responsabilidade criminal deva se tratada em autos e juízo próprios, não se pode deixar de afirmar que a conduta objeto desta ação tem a sua tipicidade explicitamente prevista no artigo 2º da Lei 8.176/91, verbis:

Art. 2 Constitui crime contra o patrimônio, na modalidade de usurpação, produzir bens ou explorar matéria-prima pertencentes à União, sem autorização legal ou em desacordo com as obrigações impostas pelo título autorizativo. Pena: detenção, de uma cinco anos e multa. ". (negritei)

Em conclusão, considerado que os fatos imputados ao apelado também são infrações penais (artigo 2º da Lei nº 8.176/91), incide o prazo prescricional de 12 (doze) anos. Incontroverso que o auto de infração é de 19/12/2011 (fl. 269), bem como a ação civil pública foi protocolizada em 29.01.2016, de modo que é inequívoca a não configuração do prazo extintivo do direito de ação.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação**, a fim de reformar a sentença que reconheceu a prescrição e determinar o regular prosseguimento do feito.

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE

DESEMBARGADOR FEDERAL - RELATOR PARA ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000170-58.2016.4.03.6121
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MINERACAO 5 ESTRELAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO - SP146754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, impende frisar que a Lei da Ação Civil Pública e a Lei da Ação Popular integram o microsistema processual coletivo. Portanto, apesar de a Lei nº 7.347/85 não ter previsão expressa acerca da remessa oficial, aplica-se nos casos de improcedência ou parcial procedência da ação, por analogia, o artigo 19 da Lei nº 4.717/65 (Lei da Ação Popular), uma vez que referida norma deve ser aplicada em todo o microsistema naquilo que for útil aos interesses da sociedade. Nesse sentido é o entendimento sedimentado do E. Superior Tribunal de Justiça.

Desse modo, dou por interposta a remessa oficial, submetendo a r. sentença ao reexame necessário.

Assim, passo a analisar as alegações invocadas no apelo, bem como a remessa oficial.

Compulsando-se os autos percebe-se que as alegações da apelante não merecem prosperar.

O centro da questão discutida nos autos diz respeito à ocorrência da prescrição da pretensão.

A União Federal alega que, conforme o artigo 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988, é imprescritível a ação de ressarcimento ao erário por ato ilícito.

Todavia, ao contrário do afirmado pela apelante, no que concerne à prescrição da pretensão do ressarcimento ao erário, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 669069, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu que é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 669069, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-082 DIVULG 27-04-2016 PUBLIC 28-04-2016)

Logo, não se pode acolher a tese sustentada pela apelante que o entendimento fixado pelo c. Supremo Tribunal Federal não poderia ser aplicado ao caso em tela, uma vez que a tese fixada pela Corte Suprema foi clara ao afirmar ser prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, tal como ocorre na espécie.

Portanto, afastada a tese da imprescritibilidade.

Quanto à aplicação do prazo prescricional do Código Penal, sob o fundamento de que o fato imputado à parte apelada constitui crime que originou a Ação Penal Ordinária, referida alegação também não pode ser acolhida.

Conforme consta na fl. 864, foi formulada a proposta de suspensão condicional do processo, a qual foi aceita e, após o integral cumprimento das condições, foi extinta a punibilidade. Assim, uma vez que ocorreu a suspensão do processo, não havendo condenação, não há como nem mesmo presumir a culpabilidade do réu. Aceitar a suspensão condicional do processo não significa confessar a prática de um crime. Desse modo, não é possível que seja aplicado, ao caso em tela, o prazo prescricional estabelecido no Código Penal.

Em relação à impossibilidade de aplicação do prazo prescricional prevista no Código Civil, impõe-se o acolhimento.

É certo que o art. 206, §3º, inciso V, do Código Civil estabelece o prazo de 03 (três) anos para a prescrição da pretensão de reparação civil. Porém, referido diploma legal objetiva regular as relações entre particulares, não sendo aplicável para as causas que envolvam o Poder Público.

Saliente-se que a jurisprudência pátria possui entendimento consolidado no sentido de que nas ações de ressarcimento proposta pelo ente público deva ser observado o preceituado no artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32, que prevê o prazo prescricional de 05 (cinco) anos de ação contra a União, Estados e Municípios, devendo ser adotado o mesmo prazo em relação à ação do ente público em face do particular, em respeito ao princípio da isonomia.

Nesse sentido, cabe transcrever os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO NÃO DECORRENTE DE ATO DE IMPROBIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a pretensão de ressarcimento de danos ao erário, não decorrente de ato de improbidade, prescreve em cinco anos III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula 83/STJ. IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Honorários recursais. Não cabimento. VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1559407/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 03/05/2018) (grifei)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. ALCANCE DO ART. 37, §5º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Examinando os autos, verifico que em 01.12.2015 o Instituto Nacional do Seguro Social ajuizou Ação de Ressarcimento ao Erário em face do agravado Fernando Martins (processo nº 0016873-49.2015.4.03.6105, fls. 13/22). Proferida sentença julgando improcedente o pedido (fls. 32/34) com fundamento no artigo 269, IV do CPC, o agravante interpôs apelo (fls. 39/44).

2. Ao receber a apelação, o juízo de origem se utilizou do juízo de retratação previsto pelo artigo 332, § 3º do Novo CPC para reconhecer a prescrição quinquenal.

3. A discussão instalada nos autos, diz respeito ao alcance do disposto na parte final do artigo 37, § 5º da Constituição Federal que assim prevê: "§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento."

4. Ao se debruçar sobre o tema, o C. STF decidiu no julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.069 que são prescritíveis as ações de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, Precedentes.

5. No caso dos autos, entendo que deva ser aplicado o prazo prescricional previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que assim dispõe: "Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

6. Com efeito, se o prazo de prescrição das dívidas passivas da União, Estados e Municípios é, por previsão legal, de cinco anos, deve ser idêntico o prazo prescricional para os casos em que a União é credora e não devedora, em perfeita observância ao princípio da isonomia.

7. Agravo de instrumento não provido.

(TRF-3ª Região; AI n. 00125167120164030000; 1ª Turma; Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy; j. 07.02.2017; e-DJF3 17.02.2017) (grifei)

CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PRESCRITIBILIDADE. PRAZO. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ABANDONO DE CARGO. RECEBIMENTO DE REMUNERAÇÃO DO PERÍODO. AUSÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO PELO VALOR RECEBIDO. COMPROVADA MÁ-FÉ DO BENEFICIÁRIO. PRESCRIÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. HONORÁRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. TEORIA DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO CPC/1973.

(...)

2. A presente ação, por sua vez, foi ajuizada em 07/06/2006, razão pela qual corretamente o juízo de origem reconheceu a prescrição da pretensão à devolução das parcelas pagas ao ex-servidor no período de 02/2001 a 07/06/2001. Prescrição parcial reconhecida. Neste ponto, reafirma-se a existência de prescrição na espécie, haja vista que se objetiva uma indenização por prejuízos causados ao Erário, decorrente de ilícito civil (vide RE 669069). No que diz respeito ao prazo prescricional, o STJ tem entendimento jurisprudencial no sentido de que o prazo prescricional da Fazenda Pública deve ser o mesmo prazo previsto no Decreto n. 20.910/32, em razão do princípio da isonomia (EDcl no REsp 1.349.481/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma; julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014).

(...)

(TRF-1ª Região; Apelação; 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Wagner Mota Alves de Souza; j. 29.06.2016; e-DJF1 03.08.2016) (grifei)

Portanto, ao contrário do afirmado pelo r. Juízo a quo, deve ser aplicado no caso dos autos o prazo prescricional de 5 anos.

Contudo, no que se refere ao termo inicial do prazo prescricional, não é possível ser acolhida a alegação da União Federal.

No caso vertente, a União Federal requer o ressarcimento ao erário diante de suposta exploração irregular de bem de sua propriedade, no valor correspondente à quantidade de areia ilícitamente lavrada.

Analisando-se os autos, percebe-se que a fiscalização do DNPM autuou a empresa apelada por ter comunicado apenas no Relatório de Atividades de Lavra - RAL do ano base de 2009 a paralisação das atividades minerárias que teria ocorrido anteriormente. Desse modo, o DNPM reconheceu, no processo administrativo, que a atividade de lavra ilegal, objeto da presente ação, deu-se anteriormente a 01.01.2009.

No processo administrativo constante nos autos o Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM ressalta (fls.316):

"Em relação à comunicação da suspensão dos trabalhos ao DNPM via RAL (Relatório Anual de Lavra), alegado pelo minerador em sua defesa, a mesma ocorreu como pode ser observado em cópia parcial do RAL (ano base 2009) em Anexo, porém vale salientar que o RAL referênciava os trabalhos executados no ano anterior, ou seja, o RAL apresentado em 2010 descreve as atividades minerárias executadas em 2009 (ano base), logo conclui-se que a comunicação de suspensão foi posterior à paralisação."

Insta salientar que a partir do Relatório Anual de Lavra são gerados dados estatísticos, políticas para regulamentação do setor e fiscalizações técnicas, principalmente referentes à arrecadação correta da CFEM (Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais).

Desarte, resta evidente que desde a apresentação do Relatório Anual de Lavra ano base 2009, apresentado em 2010, o qual é submetido à fiscalização do DNPM, poderia ter sido constatado o ato ilícito apontado pela União Federal, não sendo possível afirmar que o conhecimento do fato só foi possível através de vistoria no dia 08.06.2011, a qual constatou que as atividades de lavra estavam paralisadas.

Cabe salientar que no que concerne ao termo inicial da prescrição o artigo 189 do Código Civil estabelece:

Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.

Logo, em regra, o prazo prescricional inicia-se a partir da data da violação do direito subjetivo, ou seja, a partir do momento em que a prestação não é cumprida voluntariamente, surgindo consequentemente a pretensão.

Entretanto, nem sempre essa data coincide com a data na qual o titular toma conhecimento da violação. Em virtude disso o c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a Teoria da *Actio Nata*, segundo a qual os prazos extintivos (prescricional e decadencial) começam a fluir da data do conhecimento do fato e não da sua efetiva ocorrência. Essa tese homenageia a boa-fé objetiva e a eticidade (que é uma diretriz do Código Civil).

A Teoria da *Actio Nata*, todavia, não visa privilegiar aquele que foi omissivo e que podendo ter conhecimento do ato ilícito foi negligente. A Teoria da *Actio Nata* deve ser aplicada nos casos em que não seria razoável exigir do titular do direito o conhecimento do dano, afastando a punição daquele que não foi inerte na tutela do seu direito.

No caso em exame, se a União Federal tivesse sido diligente e realizado a fiscalização técnica, no mínimo quando foi apresentado o Relatório Anual de Lavra- RAL do ano base 2009, o qual comunicou a suspensão dos trabalhos na área, seria plenamente possível o conhecimento da efetiva ocorrência do dano alegado. No entanto, somente fez a fiscalização após mais de um ano da apresentação do referido relatório e somente após a visita técnica, a qual constatou que as atividades estavam paralisadas, informação que já estava no relatório, fez nova análise em imagens de satélite nas áreas dos processos minerários 820.461/1997 e 820.469/1997, constatando que, em ambas as concessões de lavra, as cavas de areia ultrapassaram os limites das poligonais autorizativas.

Cumprido salientar que a nova análise das imagens foram feitas em imagens de satélite com datas de 27.06.2010 e 29.01.2011, e do satélite Landsat de 02.09.2010, sendo constatado que, durante esse período, a atividade extrativa se manteve paralisada. De outra parte, na imagem de satélite de 18.01.2008, foi flagrada a extração irregular de areia, o que demonstra claramente que a extração irregular teria ocorrido antes mesmo de 2009, não sendo crível que a União Federal, através do Departamento Nacional de Produção Mineral, não teria como ter o conhecimento total dos fatos antes de 2011.

Não se olvide, por oportuno, que a União Federal, por meio do Departamento Nacional de Produção Mineral, tem o dever legal de fiscalizar as atividades de mineração, nos termos do artigo 88 do Decreto-Lei 227/1967 (Código de Mineração).

Desse modo, deve ser considerada a data da apresentação do RAL ao DNPM, ocorrida em 2010, como o início do prazo prescricional, uma vez que a partir da referida data a União Federal já tinha conhecimento inequívoco do fato da paralisação da atividade minerária e já poderia ter conhecimento da extração irregular caso tivesse cumprido seu dever de fiscalizar.

Ora, considerando que entre 2010, termo inicial da contagem do prazo prescricional, e a data do ajuizamento da presente ação (28.01.2016; fl. 02) transcorreram mais de 05 anos, é de se reconhecer a incidência da prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, com a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC/2015.

Assim, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a prescrição; no entanto, o fundamento jurídico para o reconhecimento dela deve ser o Decreto nº 20.910/32, o qual estabelece a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINERAÇÃO. AREIA LAVRADA ILICITAMENTE. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- O Supremo Tribunal Federal estabeleceu o sentido e o alcance do artigo 37, § 5º, da Carta Magna no julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.069, no qual restou assentado que é prescritível a ação de reparação de danos à fazenda decorrente de ilícito civil, o que não alcança, todavia, as ações decorrentes de infração ao direito público, como os de natureza penal e os de improbidade.

- No Recurso Extraordinário nº 852.475, por sua vez, a Corte Suprema reconheceu a existência de repercussão geral e firmou a tese de que "são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa".

- À luz dos contornos fixados pela Suprema Corte, resta claro que à prescrição da ação de ressarcimento de dano ao erário decorrente da lavra e comercialização de areia em montante superior àquela autorizada pelo DNPM se aplicam as regras próprias da infração cometida. Em conclusão, considerado que os fatos imputados ao apelado também são infrações penais (artigo 2º da Lei nº 8.176/91), incide o prazo prescricional de 12 (doze) anos. Incontroverso que o auto de infração é de 19/12/2011 (fl. 269), bem como a ação civil pública foi protocolizada em 29.01.2016, de modo que é inequívoca a não configuração do prazo extintivo do direito de ação.

- Remessa oficial e apelação providas a fim de reformar a sentença que reconheceu a prescrição e determinar o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, na sequência do julgamento, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento à remessa oficial e à apelação, a fim de reformar a sentença que reconheceu a prescrição e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA, MÔNICA NOBRE e SOUZA RIBEIRO, com ressalva, vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator) que negava provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial. O Des. Fed. SOUZA RIBEIRO participou da sessão na forma dos artigos 53 e 260 do RITRF3. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009785-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TEAS TERMINAL EXPORTADOR DE ALCOOL DE SANTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE GENESIO DA ROCHA JUNIOR - SP388338, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A, CINTIA YOSHIE MUTO - SP309295-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEAS TERMINAL EXPORTADOR DE ÁLCOOL DE SANTOS LTDA. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar assegurar o direito de não incluir os valores destinados ao pagamento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e na COFINS.

Alega a agravante, em síntese, que o ISS não configura receita tributável, não enquadrando no conceito de faturamento/receita bruta estipulado pela legislação federal para fins de incidência do PIS e da COFINS. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos presentes autos.

Na hipótese, discute-se a exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

A tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Anote-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019818-16.2008.4.03.6182
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: COMPANHIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Doc id. 129075012: inicialmente, intime-se a apelante para que junte documentos que demonstrem sua situação financeira atualizada. A recorrente deverá esclarecer e demonstrar, ainda, as providências que adotou e está adotando em relação ao quadro de funcionários e respectiva folha de pagamentos.

Prazo de 5 (cinco) dias.

Após, com ou sem manifestação, tomem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029035-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: BEIJA FLOR MADEIRAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BRANDAO LEX - SP163665
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto por BEIJA FLOR MADEIRAS LTDA. contra a decisão que, em sede de agravo de instrumento, não conheceu do recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Alega a agravante, em síntese, que é caso de ampliação do rol previsto no art. 1.015 do CPC, vez que a decisão interlocutória agravada possui caráter de urgência.

Apresentada contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Melhor analisando a questão e diante da argumentação expendida pela recorrente, exerço o juízo de retratação previsto no art. 1.021, § 2º do Código de Processo Civil/2015 e RECONSIDERO a decisão de ID nº 106481736.

No caso concreto, o agravo de instrumento foi interposto sobre a decisão que manteve a decisão que indeferiu o pedido para que o agravado cumprisse as decisões proferidas na ação principal (liminar e sentença).

Dessa maneira, está configurada a urgência.

Ante o exposto, exerço o juízo de retratação previsto no art. 1.021 § 2º do Código de Processo Civil, para reconsiderar a r. decisão ID nº 106481736, mantendo o regular processamento do feito.

Publique-se. Intime-se.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem conclusos para apreciação do agravo de instrumento.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008654-54.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ASSOCIACAO SOCIEDADE DE CULTURA ARTISTICA
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A
APELADO: AEROPORTOS BRASIL - VIRACOPOS S.A.
Advogado do(a) APELADO: JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002107-89.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESMERALDA INDUSTRIA DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Esmeralda Indústria de Alimentos Ltda com o objetivo de que seja declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a Autora, em todos os seus estabelecimentos atuais e futuros, a incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, anulando-se os créditos já constituídos e impedindo-se a lavratura de novas autuações.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 90092009), para o pedido formulado na inicial a fim de declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS a partir da competência de março de 2017. Condenou, por fim, a União ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado. Confirmou, ainda, a decisão que suspendeu a exigibilidade da parcela das contribuições na forma acima apontada, nos termos do artigo 151, V, do CTN.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de deferimento de pedido de exclusão de valores de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS usando como referência o valor lançado em nota fiscal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, em todos os seus estabelecimentos atuais e futuros, a incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, anulando-se os créditos já constituídos e impedindo-se a lavratura de novas autuações.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo c. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (*TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018*).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...). 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007274-92.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: GERALDO FERREIRA JUNIOR
Advogados do(a) APELADO: PAULA CASANDRA VILELA MARCONDES - SP187254-A, JOSE LUIZ WINTHER DA SILVA - SP71568-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000507-63.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 366/3379

APELANTE: WAGNER CARLOS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002004-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: OLIMPIO CLAUDINO TORRES - ME

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADRIANO RICARDO CORREIA DE SOUZA - SP391457-A, JULIANA DE MORAES MARIANO - SP394075-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, para tornar sem efeito o ato de exclusão da impetrante do Simples Nacional, determinando sua reinclusão no regime, com data retroativa à da exclusão (31/12/2018) (ID 123768846).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 123768855).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 128404415).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"A UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), por sua Procuradora infra-assinada, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, dar-se por cientificada da r. sentença id 16082936, ressaltando a ausência de interesse recursal, ante o teor das Informações prestadas (Portaria PGFN 502/2016, art. 2º, X)." (ID 123768855).

Segundo o art. 2º, X, da Portaria PGFN nº 502, de 12/5/2016, fica dispensada a interposição de recurso, quando peculiaridades do direito material ou processual discutidos no caso concreto indicarem a total inviabilidade do ato processual cabível:

"Art. 2º. Sem prejuízo do disposto no artigo precedente, fica dispensada a apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões, interposição de recursos, bem como recomendada a desistência dos já interpostos, nas seguintes hipóteses:

(...)

X - quando peculiaridades do direito material ou processual discutidos no caso concreto indicarem a total inviabilidade do ato processual cabível;"

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002147-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MA CONDE DROGARIA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MA CONDE DROGARIA LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na apropriação dos créditos de PIS e COFINS sobre as taxas e/ou tarifas devidas às administradoras de cartões de crédito e débito, uma vez que tais valores representam verdadeiras despesas essenciais, nos termos do decidido pelo STJ no REsp nº 1.221.170/PR, determinando-se à agravada que se abstenha de proceder a quaisquer atos tendentes à cobrança relativa a referidos créditos.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença, qual julgou improcedente o pedido e, como consequência, declarou extinto o feito, com a resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil e artigo 13 da Lei nº 12.016/2009.

Desse modo, diante do proferimento de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004079-72.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: SARAIVA EDUCACAO S.A.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MURILO MARCO - SP238689-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada expedisse em favor da impetrante certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, desde que inexistentes outros impedimentos que não os tratados na ação (ID 107738368).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 107738374).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (ID 128506072).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"(...) Diante do exposto, vem informar que não interporá apelação contra a sentença, nos termos do art. 2º, X, da Portaria PGFN n.º 502/2016 ('peculiaridades do direito material discutidos no caso concreto indicarem a total inviabilidade do ato processual cabível')." (ID 107738374)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010704-27.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: MIDORI AUTO LEATHER BRASIL LTDA.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário de sentença que confirmou a medida liminar deferida (determinou que a autoridade impetrada apreciasse e concluísse o pedido de restituição nº 27450.38280.174045.1.1.19-6422, no prazo de trinta dias, o qual ficaria suspenso, em caso de necessidade de realização de diligências pela impetrante) (ID 128809443, págs. 60/65, 112/119).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 128809443, pág. 126).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial (ID 129673563).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"MM. Juiz,

Pela União, ciente.

Nada a requerer, face à existência de dispensa quando o processo administrativo não tenha observado o prazo de 360 dias para análise do protocolo do pedido." (ID 128809443, pág. 126)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004954-51.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: SANDRA MARIA SALES LOPES DONATO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILSON DONATO - SP114809-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, para confirmar a ordem liminar de exclusão da impetrante do CADIN, até decisão definitiva em procedimento administrativo fiscal nº 13807.724096/2014-75 (IDs 126635701, 126635714).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 126635716).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, sem a sua intervenção (ID 128507031).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"MM. Juiz, pela União :

Ciente da r. sentença (4949635).

Deixo de apelar por não vislumbrar prejuízo para a união tendo em vista as informações prestadas pela autoridade impetrada." (ID 126635716)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer; quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008876-03.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: VICUNHAACOS S/A.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO SILVA PORTO - SP126828-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, tornando definitiva a liminar anteriormente concedida (já cumprida), para que a impetrada proferisse decisão nos pedidos administrativos de restituição de indébito (PER/DCOMP), protocolizados pela impetrante e registrados sob nºs 12226.80187.150416.1.2.04-0229 e 28304.82762.300317.1.2.02-0495, no prazo máximo de trinta dias (IDs 127182551, 127182555).

A União Federal manifestou desinteresse em interpor recurso de apelação (ID 127182560).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial, com esteio no art. 932, III, do Código de Processo Civil (ID 128513917).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"A UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), pessoa jurídica de direito público interno, neste ato devidamente representada por seu procurador legal infra-assinado, vem perante esse juízo, em atendimento à intimação nº 5357697, informar que está ciente da sentença de Id 27607483 - já cumprida pela autoridade impetrada, conforme informações de Id 19758051 -, bem como que, contra a referida decisão, não irá interpor recurso, em vista da dispensa contida no art. 2º, I, da Portaria PGFN nº 502/2016 (item 1.33, "b", da Lista de Dispensa)." (ID 127182560)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009751-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ARESE PHARMA LTDA., VITARI-ATIVUS FARMACEUTICA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS GUILHERME DA SILVA BRAGA - SP266385-A, CAMILA SAAD VALDRIGHI - SP199162-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIS GUILHERME DA SILVA BRAGA - SP266385-A, CAMILA SAAD VALDRIGHI - SP199162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que informe, no prazo de 05 (cinco) dias, se o pedido vertido no mandado de segurança pretende afastar, além de outros tributos, quaisquer modalidades de contribuições previdenciárias e se os parcelamentos mencionados têm como objeto contribuições previdenciárias.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009677-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: GRANT THORNTON CONSULTING SOLUTIONS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL SANTANNA QUINTANILHA - RJ135127-A, RAMON DE ANDRADE FURTADO - SP397595-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0006269-53.2015.4.03.6000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 371/3379

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedente o pedido, para declarar nulo o ato de inabilitação do autor no concurso público para o cargo de Policial Rodoviário Federal, de que trata o Edital nº 01/2013 (avaliação médica), possibilitando a ele prosseguir nas demais etapas do concurso, bem como ser admitido no curso de formação e nomeado, caso aprovado; antecipou os efeitos da tutela, para determinar que a ré, no menor tempo possível, viabilizasse a participação do autor em etapas equivalentes "às demais etapas do concurso", com os atos condicionais subsequentes; condenou as rés ao pagamento *pro rata* de honorários advocatícios, no valor de R\$ 3.000,00 (art. 85, § 8º, CPC) (ID 90192679, págs. 9/14).

A União Federal e a Fundação Universidade de Brasília manifestaram desinteresse em interpor recurso de apelação (IDs 90192844, 90192846).

Decido.

Eis a manifestação da União:

"A UNIÃO, qualificada nos autos, vem informar que não irá interpor recurso de apelação em face da sentença." (ID 90192844)

Da Fundação Universidade de Brasília:

"A FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE, neste ato representada pela Procuradoria-Geral Federal/Procuradoria Federal no Estado de Mato Grosso do Sul, pelo Procurador Federal signatário, vem manifestar ciência da decisão (documento 3067292), ao tempo em que informa que não irá interpor recurso da sentença." (ID 90192846)

Diante do desinteresse da União em recorrer da sentença, aplica-se o art. 19, § 1º, II, e § 2º, da Lei nº 10.522/02:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório."

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004824-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: SESVESP - SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANCA PRIVADA, SEGURANCA ELETRONICA E CURSOS DE FORMACAO DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031977-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AFFONSO CHIAMENTI BAUER, ANGELA MARIA DE OLIVEIRA, CINTHIA FERNANDA PELLUCO PEDROSO, DAYARA FIRIASSE DA SILVA CARVALHO, DIOGO CABRAL DOS SANTOS, DOENER ALEX BERGAMO, EDCLEVERSON LACERDA DE ALBUQUERQUE, FABIO MARTINS TEODORO TOLEDO, FABIO WESLLEM COSTA VASCONCELOS, FERNANDA RODRIGUES TORRES, GABRIELA DE FREITAS FRANCO, JULIANA KARLA FIM, KARLA MARIA MULLER, LAISA MARTA DA SILVA, LUIZ GUSTAVO RICO, MARIO HENRIQUE SOARES TEIXEIRA, MAURICIO JORGE ANDRADE JUNIOR, OLESKA ERICA DOS SANTOS, RAFAEL CANATO AMENDOLA, RAQUEL VIEIRA FARIA, RENATA MININEL DA SILVA CALEFE, ROBERTA DAL PAI KIRSCHNER, SANDRA SILVA DATORE RUIZ, THALITA FREITAS MARTINS, THALITA THAUANA PISTORI ALENCAR MATHIAS, VINICIUS TADEU BARROSO NOJOSA COSTA, LUANNA BEATRICE DE ANDRADE PEREIRA AAPPOLONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIVERSIDADE BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por AFFONSO CHIAMENTI BAUER E OUTROS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido de antecipação da tutela que, em resumo, versa sobre a análise de vários requisitos objetivando a colação de grau dos agravantes.

Da análise dos autos de origem, verifico a prolação de sentença (ID 30330424 - PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

Com o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029148-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BANCO ITAU BBAS.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: KAROLINE CRISTINAATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que deferiu a tutela de urgência pleiteada para suspender a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado no processo administrativo nº 16327.720728/2012-51, e determinar à ré que se abstenha (i) de inscrevê-lo em dívida ativa e/ou de, por tal fundamento, recusar a emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa e incluir o nome do autor no CADIN.

Alega a agravante, em síntese, que a concessão do pedido da Autora acarreta a suspensão indevida de créditos tributários efetivamente devidos por ela.

Aduz, ainda, que o magistrado de origem não apontou as circunstâncias fáticas que evidenciavam o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator; no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Verifico que na r. decisão agravada o MM. Juízo “a quo” aduz que:

(....)

Dessume-se, portanto, que a discussão se cinge à legitimidade da utilização, pelo autor, do ágio incorrido na aquisição do BankBoston Banco Múltiplo S.A. pela Itaiú Holding S.A. através de operações societárias dentro do grupo Itaiú que levaram à transferência, mediante cisão, do segmento corporate da instituição adquirida ao Banco Itausaga e posteriormente, deste último, ao autor Banco Itaiú BBA.

Em resumo, prevaleceu o entendimento de que não haveria propósito negocial nas operações que transferiram o ágio e que, em razão disto, a sua amortização pelo autor não se justificaria.

(....)

Desta forma, o Fisco não pode desconsiderar os negócios jurídicos da forma em que realizados, pela simples suposta falta de propósito negocial. Se não houver fraude ou simulação nas operações realizadas, estas serão válidas, ainda que tenham o propósito único de economizar tributos.

Além de não haver indícios de fraude ou simulação no caso em exame, destaca-se que, pelos elementos informativos dos autos, as operações societárias desconsideradas pela fiscalização aparentam possuir propósitos negociais que não unicamente a transferência do ágio.

Com efeito, a segregação dos diferentes segmentos da instituição adquirida dentre as pessoas físicas do grupo econômico da adquirente, ao menos nesta análise inicial, também se afigura razoável do ponto de vista de organização empresarial do grupo e não somente tributário.

Por fim, importa ressaltar que a legislação fiscal aplicável à época do fato gerador não vedava o reconhecimento, o registro, a amortização e a dedução do ágio oriundo de operações realizadas entre partes relacionadas, o que veio a ocorrer somente partir de 1º de janeiro de 2015, com a vigência da Lei nº 12.973/2014.

(.....).

Assim, sem prejuízo de melhor análise das questões após a instrução do feito, entendo existir probabilidade a justificar a concessão da tutela de urgência pleiteada.

(.....).

Já o agravado, em sua contraminuta recursal, afirma que o prosseguimento da cobrança em discussão lhe causará graves e irreparáveis prejuízos, levando-se em conta que sofrerá constrição de seu patrimônio pela necessidade de apresentação de garantia em valor elevado, sob pena, de ver o débito inscrito em dívida ativa e ter o seu nome inscrito no CADIN - Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados do Setor Público Federal, restando obstada a renovação de Certidão de Regularidade Fiscal, prejudicando a condução legítima de sua atividade empresarial.

Informa, ainda, que o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF havia cancelado a autuação discutida no PA 16327.720728/2012-51 ao julgar o seu recurso voluntário, considerando, por maioria de votos, a operação societária, a ser melhor detalhada, como “legítima e revestida dos pressupostos legais no tocante a transferência do ágio”, com o consequente cancelamento integral a autuação.

No caso dos autos, não há como se verificar neste momento processual, que não admite dilação probatória, a existência da probabilidade do direito e do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, tendo em vista que, caso a agravante saia vitoriosa da presente demanda, poderá adotar as providências cabíveis para ressarcir-se, levando-se em conta as correções eventualmente devidas pelo tempo decorrido.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045412-85.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ADELINO DUARTE ASCENSO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS BORGES DA SILVEIRA - SP35005
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal, interpostos por ADELINO DUARTE ASCENSO em face da FAZENDA NACIONAL, alegando, em síntese que: a cobrança se refere ao SIMPLES do período relativo aos meses de fevereiro de 1998 a janeiro de 1999, não podendo responder pelo tributo, pois somente ingressou no quadro societário em 07.05.1998, podendo responder, assim, somente pelos débitos após seu ingresso no quadro societário; jamais praticou qualquer ato de gestão na empresa, pois tal função era exercida por seu filho e sócio Adelino Duarte A. Junior.

Embargos julgados improcedentes, com condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor atualizado do débito.

Interposto recurso de apelação pelo embargante, aduzindo: cerceamento de defesa, em face da necessidade de dilação probatória, para demonstrar a inexigibilidade de parte dos débitos ora cobrados, bem como a ausência de responsabilidade pessoal do apelante, haja vista que não possuía qualquer poder de administração, mando ou gestão, eis que a empresa devedora era administrada por outro sócio, fato este que poderia ser comprovado através de produção de prova testemunhal; requer a denunciação da lide a Normélia Gonçalves Lacerda e Victor Gonçalves Lacerda, os quais devem responder pelos débitos e obrigações contraídos durante sua gestão; o apelante somente pode responder pelos débitos posteriores ao seu ingresso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, o débito se refere ao SIMPLES do período relativo aos meses de fevereiro de 1998 a janeiro de 1999 e o sócio ora embargante ingressou na sociedade somente em 07.05.1998.

Nos autos dos Recursos Especiais nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, de relatoria da e. Ministra Assusete Magalhães, a questão de direito, suscitada "À luz do art. 135, III, do CTN, sobre a possibilidade de deferimento do pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido", foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (Tema 981), tendo a DD. Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Tratando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos Recursos Especiais, determino o sobrestamento do presente feito.

Anote-se.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000703-62.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: NELSON ROBERTO LEONCIO
Advogado do(a) APELANTE: EDILENE CRISTINA DE ARAUJO VICENTE - SP163708-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1012, caput, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007268-51.2007.4.03.6108
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: PLASUTIL-INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ROGERIO HARDT - PR29170
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição id nº 100717430- aguarde-se a inclusão empauta de julgamento.

Intime-se.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011153-11.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: VAMCO PRESTACAO DE SERVICOS CONTABEIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017329-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: EBC TRADING S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por EBC TRADING S/A, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” nos autos da ação mandamental n. 5001514-15.2019.4.03.6143.

A agravante através da petição de ID n.82795649 informa que a agravada entendeu por bem creditar todas os ressarcimentos até então retidos, razão pela qual a lide de origem perdeu objeto, requerendo a desistência do presente recurso.

Decido.

Pelo exposto, homologo o pedido de desistência formulado pela agravante, nos termos do artigo 998 do CPC.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015643-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: RINO PUBLICIDADE S/A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por RINO PUBLICIDADE S/A contra decisão proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto por RINO PUBLICIDADE contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora *on line*, a despeito da existência de petição anterior que informava a existência de seguro garantia.

Em suas razões recursais, a agravante relata que desde 05.12.2016, antes mesmo da inscrição da dívida, vem buscando formas de garantir o débito constante da presente execução fiscal, mediante a apresentação de 02 (dois) imóveis e seguro garantia.

No entanto, alega que foi determinada a penhora *on line* de suas contas correntes, com bloqueio de R\$ 614.438,27, em 19.06.2018, sendo que o valor do débito atualizado é de R\$ 206.720,91.

Atesta que, em total contrariedade ao disposto no artigo 854, do CPC, nem mesmo o valor excedente ao valor do débito foi liberado, sendo determinada a transferência de todo o numerário para a conta vinculada ao juízo, em flagrante prejuízo a ela.

Argumenta que não há qualquer justificativa plausível para se manter o bloqueio dos valores e ainda para determinar a remessa dessas quantias para conta vinculada ao juízo.

Defende que a medida, na verdade, trata-se de confisco, ao menos, quanto ao valor excedente e que a medida efetuada foi mais gravosa do que o necessário, devendo ser aplicado o entendimento disposto no artigo 805, do CPC.

Pondera que a ordem legal do artigo 11, da LEF, somente deve ser excepcionada quando for para aplicar o artigo 805, do CPC.

Assevera que não se discute a possibilidade da penhora *on line*, mas sim que no presente caso, por já terem sido apresentados 02 (dois) bens imóveis e seguro judicial para garantia da execução, ela não poderia ocorrer, a fim de que não se inviabilize a continuidade das suas atividades.

Requer a tutela recursal para que seja aceito o seguro garantia apresentado em 12.06.2018 (antes da determinação do bloqueio *on line*) para garantia da execução fiscal, com a determinação de desbloqueio/levantamento imediato dos valores bloqueados.

Ao final requer, subsidiariamente, a concessão do efeito suspensivo para determinar a liberação/levantamento imediato dos valores excedentes ao valor executado, nos termos do §1º do artigo 854 do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

Da leitura dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a União Federal ajuizou execução fiscal contra a empresa Rino Publicidade para cobrança de débito inscrito sob o nº 80 2 16 099492-30 e no montante de R\$ 199.075,75, para 24.07.2017.

Depreende-se que, em 18.12.2017, a executada ofertou bem imóvel registrado no “4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo – SP, matrícula 118.704, localizado na Avenida Nove de Julho, 4575, São Paulo – SP”.

Instada a se manifestar, a União Federal, em 21.02.2018, rejeitou o bem imóvel indicado e **requereu a penhora *on line*, nos termos do artigo 11, da LEF.** A exequente, ainda, informou que sobre o imóvel indicado pendem outras constrições.

Em 13.06.2018, o magistrado singular deferiu o pedido de constrição judicial de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, relativamente ao executado, no limite do valor atualizado (fl. 94 do feito originário – R\$ 204.812,76), nos termos do artigo 854 do Código de Processo Civil.

Observa-se que a executada protocolizou, em 12.06.2018, petição na qual oferece seguro garantia no valor de R\$ 206.720,91. No entanto, a referida petição foi juntada em 19.06.2018.

Anote-se que foi encartado Detalhamento de Ordem Judicial de Bloqueio de Valores, no qual consta informação de bloqueio da quantia de R\$ 614.438,28.

O tema do bloqueio em si, tanto quanto o da oferta de seguro garantia, foram enfrentados pelo E. Juízo *a quo*, em 05 do presente, conforme sistema processual, aliás, ali o tópico de excesso ou não da constrição tendo sido endereçado ao Foro ali firmado competente em continuação, de modo que objetivamente se encontra prejudicado o Agravo em questão, carecendo assim do pressuposto do interesse recursal (é dizer, incumbe ao contribuinte, se de seu desejo, primeiramente questionar a referido excesso junto ao novo Juízo ao qual endereçada a causa).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se ao polo agravante.”

A embargante alega que no agravo de instrumento impugnou a realização da penhora “*on line*” em razão de existir a oferta de garantia de dois imóveis e do seguro garantia, bem como o indeferimento de levantamento do excesso de penhora.

Afirma que a decisão não apreciou o agravo de instrumento, incorrendo assim em omissão.

Requer a apreciação da matéria.

A UNIÃO FEDERAL apresentou sua resposta aos embargos de declaração, nos termos do artigo 1.023, do CPC.

DECIDO

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Destaco que o agravo de instrumento foi julgado prejudicado, em razão da decisão proferida na ação originária, que ora transcrevo:

“Trata-se de execução fiscal proposta pela FAZENDA NACIONAL em face de RINO PUBLICIDADE S/A, originariamente, perante a 9ª Vara de Execuções Fiscais desta Subseção Judiciária, objetivando a satisfação do crédito representado pela certidão de dívida ativa de fls. 04/09.

Em decisão proferida à fl. 172/173, o d. Juízo da 9ª Vara de Execuções Fiscais desta Subseção Judiciária **declinou da competência para processar e julgar o feito, bem como determinou a remessa dos autos a esta 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais.**

Pois bem

I) Ciência às partes da redistribuição do feito.

II) **A parte executada ofereceu seguro garantia às fls. 98/101.**

Intimada, a exequente manifestou-se pela não aceitação do seguro garantia às fls. 162/162-v.

Considerando que a não-concordância da exequente se encontra devidamente fundamentada, na medida em que o dinheiro é preferencial ao seguro garantia nos termos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, rejeito a garantia ofertada.

III) **Requer a exequente a manutenção da totalidade do valor construído, nestes autos, para garantia da CDA nº 80.2.18.000881-97.**

Indefiro o pedido, tendo em vista que não há execução fiscal proposta objetivando a satisfação do crédito representado pela aludida certidão de dívida ativa, o que inviabiliza a penhora no rosto destes autos.

A simples indicação de débitos não é suficiente para obstar o levantamento do valor remanescente pela parte executada.

IV) Proceda a serventia a pesquisa do valor atualizado da dívida exequenda no Sistema e-CAC.

Deverá permanecer na conta judicial nº 2527.635.00021510-6 o montante, até o limite do valor do débito, liberando-se o valor remanescente.

Para tanto, intime-se a parte executada para, no prazo de 05 (cinco) dias, indicar nome e dados cadastrais (RG e CPF) daquele que deverá constar no alvará de levantamento.

Preclusa a presente decisão, expeça-se o competente alvará.

No mais, aguarde-se o juízo de admissibilidade dos embargos opostos (petição protocolo nº 201861020026720-1/2018)”.
(Intimação em Secretaria em 20/07/2018)

Como se vê, a decisão proferida determinou o levantamento do excesso de execução, não havendo interesse de agir no julgamento do agravo neste aspecto.

No tocante à determinação da penhora “on line” entendo que a decisão foi omissa.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração para reconhecer a omissão em relação à realização da penhora “on line”, a qual oportunamente analisada após a manifestação da parte contrária.

Assim, deve ser intimada a agravada, para que, querendo, apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041265-94.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MERCK SHARP & DOHME SAUDE ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração de fls. 837/840 opostos por MERCK SHARP & DOHME SAÚDE ANIMAL LTDA em face da decisão proferida por este Relator de fls. 835/835v que julgou extinto os embargos à execução, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 485, inciso V, §3º e 924, inciso II, do CPC, c/c art. 156, inciso X do CTN, restando prejudicada a apreciação do recurso de apelação. Sem condenação em honorários advocatícios.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, pois apesar a discussão ter sido inicialmente tratada naqueles autos, a Executada, ora Embargante constituiu advogado para discussão do débito exigido em sede de embargos à execução fiscal, sendo devidos, para tanto, a aplicação do disposto no artigo 85, §º 2º e 3º do Código de Processo Civil. Considerando que o cancelamento do débito ocorreu somente após a oposição de embargos à execução fiscal, atendendo ao princípio da causalidade, a Embargada deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Intimada, a parte embargada manifestou-se às fls. 843/844v.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, a executada informou que nos autos do Mandado de Segurança nº 0017558-79.2001.4.03.5101, que tramitou na 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro, visando afastar a exigência do recolhimento do imposto de importação, consubstanciado por meio do Processo Administrativo nº 10074.000338/97-58, foi proferida sentença, na qual, foi concedida a segurança pleiteada, para afastar a incidência tributária do imposto de importação pela alíquota de 12%, mantendo-se a alíquota de 2%, requerida pela apelante. O trânsito em julgado da sentença ocorreu em 10/03/2017. Assim, havendo decisão transitada em julgado, sendo esta uma das causas de extinção do crédito tributário (art. 156, X do CTN), o prosseguimento da demanda não propiciará proveito algum à apelante.

Assim, toda a questão foi dirimida naqueles autos, sendo que em mandado de segurança é inaplicável o princípio da causalidade.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada de fls. 835/835v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem/arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023200-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOVAAGRI INFRA-ESTRUTURA DE ARMAZENAGEM E ESCOAMENTO AGRICOLA S.A., TERMINAL CORREDOR NORTE S.A., OLEOS MENU INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que deferiu em parte a medida liminar pleiteada “para afastar a vedação à compensação tributária, prevista nos incisos VII e IX, §3º, do artigo 74 da Lei 9.430/96, com a redação determinada pela Lei 13.670/2018”.

Conforme se verifica pelo ID 107766740, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003273-18.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: PAPELARIA E BAZAR POLGRYMAS LTDA - ME, MAXIM QUALITTA COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA GOMES DOS SANTOS - SP336548

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA GOMES DOS SANTOS - SP336548

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência, objetivando a suspensão da penalidade de impedimento de licitar no âmbito federal pelo prazo de quatro anos.

Em consulta processual, realizada em primeira instância, verifica-se que, diante perda superveniente do objeto da ação, em 11.02.2020, o feito originário foi sentenciado e extinto nos termos do artigo 485, incisos VI e art. 17, ambos do Código de Processo Civil.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008348-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOPERATIVA PECUARIA HOLAMBRA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS CREMA - DF20287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que deferiu em parte o pedido de medida liminar, objetivando a restituição de contribuições recolhidas indevidamente ou a maior, através dos seguintes PER/DCOMP: 27396.64658.061117.1.1.18-1434, 08740.58903.061117.1.1.18-6070, 20588.54301.061117.1.1.18-5358, 18884.62321.061117.1.1.18-2198, 29433.06968.061117.1.1.19-2640, 26537.90079.061117.1.1.19-0758, 19613.57081.061117.1.1.19-1060, 17042.93690.061117.1.1.19-2556, 15553.84124.061117.1.1.18-2458, 22320.78424.061117.1.1.18-9760, 23376.27959.061117.1.1.18-9035, 14860.39864.061117.1.1.19-0706, 33584.19796.061117.1.1.19-3890 e 01297.51051.061117.1.1.19-3820.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009287-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO DAHLSTROM HILKNER - SP285465-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008744-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: RAW MATERIAL COMERCIO DE REFRACTORIOS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, LAODICEIA MELCA SILVA FONSECA - SP352896-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130063436 - Nos termos do artigo 2º, *caput* e § 3º, da Resolução Pres nº 138/2017, promova a agravante a juntada da guia digitalizada, vez que foi encartado apenas o comprovante de pagamento.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008054-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IMEDIATO AGRICOLA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022245-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: CLAUDIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VIVIANE APARECIDA FERREIRA - SP185402

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que deferiu em parte o pedido de antecipação de tutela a fim de determinar à ré que coloque tarja na íntegra do trecho “comissão para avaliar conduta de aluna” da ata de 04/07/18 de seu site, em 05 dias.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004970-26.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIMED DE PITANGUEIRAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A, MARIA CAROLINA PARANHOS DELFRARO - SP319036-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009448-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NLMK SOUTH AMERICA COMERCIO DE AÇO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNA TAIZE STEUERNAGEL - SC38897-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NLMK SOUTH AMERICA COMÉRCIO DE AÇO LTDA. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando o direito de recolher as contribuições destinadas à terceiros com observância do limite de vinte salários-mínimos para a base de cálculo total, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário.

Alega a agravante, em síntese, que Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81, para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas à terceiros. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

O art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986.

INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo.

Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005800-24.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: MARIA APARECIDA CRISCIONE JORGE
Advogado do(a) APELANTE: RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002567-93.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO – INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que aceitou a apólice de seguro para garantir o débito em cobro.

O agravante narra que o juízo “a quo” resolveu aceitar o seguro garantia, sem determinar, após ultrapassado o prazo para pagamento da dívida, a penhora via BACENJUD ou reabrindo prazo para que houvesse o depósito regular no feito.

Explica que a legislação sobre a matéria não garante ao seguro garantia ou fiança bancária, mesmo que regular, a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, com todas as vertentes respectivas como suspensão do CADIN e apresentação de embargos à execução.

Afirma que é necessária a reforma da r. decisão agravada, conquanto impôs ao credor e antes de ouvi-lo, aceitar seguro garantia, em detrimento do poder público e, ainda, por deixar ao alvedrio do devedor impor condições ilegais nos autos da execução fiscal.

Destaca que há vários óbices para a aceitação do seguro garantia ofertado, por não observar as disposições da Portaria 440.

Aduz que o contrato prevê a extinção da garantia quando o pagamento da indenização ao segurado atingir o limite máximo de garantia da apólice, ou seja, somente o valor do principal.

Salienta que o prazo estipulado é de apenas 2 (dois) anos e que sua prorrogação deverá ser solicitada.

Ressalta que, destoando da norma estabelecida pela PGF a respeito, o “garantidor” pode, ao seu alvedrio, deixar de pagar o valor com acréscimos legais (no caso do erário federal é a SELIC), se pagar antecipadamente o “valor segurado”.

DECIDO

De acordo como art. 294 do referido diploma legal, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

O art. 300 do CPC estabelece como requisitos para a tutela de urgência: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Esse artigo assim dispõe:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer; podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Depreende-se da leitura do artigo acima que se revela indispensável à entrega de provimento antecipatório não só a probabilidade do direito, mas também a presença de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, sendo que esses requisitos devem ser satisfeitos cumulativamente.

Entendo que se encontram presentes os requisitos para a concessão da tutela pretendida.

A Lei nº 13.043/14 introduziu no artigo 9º da Lei de Execução Fiscal a possibilidade do oferecimento do seguro-garantia para caucionar execuções fiscais.

Destaco que a prestação de garantia pode ser oferecida ao Juízo, objetivando inclusive, a emissão da certidão positiva com efeito de negativa, sendo que, no caso de ser carta de fiança ou seguro garantia, deve preencher os requisitos legais, sendo necessária, por isto, a aceitação da União Federal.

Assim, o Fisco pode discordar da oferta do seguro garantia ou da carta de fiança quando estas infringirem normatização sobre estas garantias, como no caso dos autos.

No caso específico deve o seguro garantia se submeter ao disposto na Portaria nº 440/2016 e ser aceita pelo exequente.

Lembro, ainda, que a Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, **inclusive em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira**, no sentido de ser lícita a recusa do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal, conforme elucida os seguintes precedentes, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

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

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a 'ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)'-fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. “

(REsp nº 1337790/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado em 12.06.2013, DJe 07.10.2013, destaquei)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRUÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1365714/RO, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 21.3.2013, DJe 1º.4.2013, destaquei)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. Agravo Regimental não provido.”

(AgRg nos EDcl no AREsp 227676/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 7.3.2013, destaquei.)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Deveria ter o magistrado determinado primeiro a penhora “on line”, eis que o dinheiro encontra-se em primeiro lugar na ordem legal estabelecida na Lei de Execução Fiscal.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo Regimental improvido.”

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1).

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.
4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.
5. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp nº 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ 01.12.2003, p. 268).

Assim, já decidi no AI nº 0018284-75.2016.4.03.0000, “in verbis”:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS INDICADOS À PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. BACENJUD.

1. A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, no sentido de ser lícita a recusa do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal.
2. A execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Precedentes do STJ.
3. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC de 1973, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80.
4. O bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Legítima a recusa da Fazenda Nacional.
5. A constrição on line foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do Bacenjud sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014.
6. Agravo de instrumento improvido.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589340 - 0018284-75.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017)

Ainda:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECUSA DE GARANTIA. MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO RECOLHIMENTO. ANÁLISE DO RECURSO APENAS QUANTO À SANÇÃO. DESPROVIMENTO.

- A decisão recorrida, com base no representativo de controvérsia, REsp 1.337.790/PR e nos termos do artigo 932, V, alínea b, do Código de Processo Civil, rejeitou a preliminar de intempestividade e, no mérito, deu provimento ao agravo de instrumento, para reformar o julgado atacado e determinar o prosseguimento regular do feito executivo, ao fundamento de que **é legítima a recusa do exequente acerca da garantia ofertada, pois o devedor não obedeceu a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80**. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados e aplicada a multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.
- Conheço de parte de recurso, apenas no tocante à aplicação da multa, uma vez que, a teor do artigo 1.026, §3º, do Código de Processo Civil, o agravante não efetivou o depósito prévio para a apreciação integral de seu inconformismo.
- O recorrente, nos embargos de declaração, nos termos do artigo 1.026, § 2º, do CPC, foi condenado ao pagamento de multa fixada em 1% sobre o valor atualizado da causa. Descabida a sua irresignação, porquanto a questão relativa aos artigos 9º, II, da Lei nº 6.830/80 e 805 do CPC foi devidamente analisada na decisão de fl. 95/96, de modo que não há que se falar em cerceamento de defesa (artigo 5º, LV, da CF). A reiteração dos argumentos expendidos no agravo de instrumento não enseja a oposição dos aclaratórios, de forma que cabível a sanção aplicada, dado que considerados protelatórios.
- Agravo conhecimento em parte e, na parte conhecida, desprovido.

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento 0014220-22.2016.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado Ferreira da Rocha, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

Assim, concedo a tutela pleiteada.

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Dê-se ciência ao juiz processante do teor desta ciência.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008065-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RESIDENCIAL MATHEUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO LEMOS PRADO DE CARVALHO - SP257793-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a medida liminar pleiteada, nos autos do mandado de segurança n. 5001667282020.403.6106, para "permitir à requerente a imediata aplicação das disposições contidas na Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, independentemente da expedição de novos atos para a sua regulamentação, durante o período em que vigorar o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, com a ressalva de que deverá observar com rigor os precisos contornos estabelecidos no texto em referência (notadamente as disposições contidas no art. 1º e seus §§), sob pena de responder por eventuais excessos, circunstância a implicar no pagamento de juros e de todos os encargos legais previstos pelo atraso no recolhimento dos tributos e parcelamentos em questão.

Alega, em síntese, que a parte agravada busca a concessão de moratória, nos termos dos artigos 151 a 155-A, do CTN, bem como que a Portaria MF n.12 de 20 de janeiro de 2012, que embasou a r. decisão agravada, foi baixada em outro contexto, sendo absolutamente ineficaz na situação que se discute.

Aduz que a reserva de lei se vincula a atividade estatal, jurisdicional e administrativa e que não se presta apenas para pautar a atuação da Administração, nas incidências fiscais e atuações administrativas, sendo apta para proteger interesse público primário e indeclinável.

Decido

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Pretende a agravante suspender os efeitos da r. decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo", que, através do deferimento da medida liminar pleiteada, permitiu à parte, ora agravada, a imediata aplicação das disposições contidas na Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, independentemente da expedição de novos atos para a sua regulamentação, durante o período em que vigorar, o estado de calamidade pública.

De um exame da questão versada nos autos, vislumbro assistir razão à agravante, especialmente no que tange ao dever de estrita observância do princípio da reserva legal para a concessão de benefícios tributários, tais como a moratória.

Nesse aspecto, forçoso verificar que a situação que se pretende obstar descreve nitidamente a clara aplicação do referido instituto, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim.

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo [latino](#) moratoriuva)^[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um [pagamento](#). No [direito internacional público](#), consiste no ato unilateral de um [Estado](#) em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua [dívida externa](#).

Com relação ao [direito tributário](#), é o prazo extraordinário concedido pela [pessoa jurídica](#) de [direito público competente](#) para a cobrança do tributo ao [contribuinte](#), por meio de [lei](#), a fim de que o mesmo parcele as suas dívidas tributárias com o perdão de alguns [encargos legais](#).^[1]

No [direito das obrigações](#), o [credor](#) concede moratória ao [devedor](#) quando permite um atraso no pagamento da [dívida](#).^[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Em outro giro forçoso ressaltar que a Portaria MF 12 de 2012 não dispõe de mecanismos de aplicação geral, irrestrita e imediata, uma vez que limita de maneira clara o âmbito do seu raio de atuação, exigindo a identificação dos municípios abrangidos pelo Decreto de reconhecimento de calamidade pública, o que não se observa no Decreto n.64879 de 20 de março de 2020, do Governador do Estado de São Paulo, bem como o início e o fim de sua aplicação.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e isonomia tributária.

O Decreto n. 64879/20 foi publicado há pouco mais de um mês, situação que dificulta, em tese, atribuir eventual desequilíbrio econômico financeiro, em tão curto espaço de tempo, a ocorrência da pandemia que ensejou sua elaboração.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do c. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r.decisão proferida pelo e.TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incida, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a celeuma envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combatidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexigibilidade de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. É o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercement Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque inexistente interesse público ou social a exigí-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender tão somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas. Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar, passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspendeu a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias. Constata-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma penada, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado. E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes. Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas. Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador, o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, cite-se os seguintes precedentes: **TRIBUTOS**. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Defere-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). **AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO** (SS nº 3.977/RJ-Extin-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. **Comunique-se com urgência. Publique-se.** Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, aliado ao perigo de dano ou resultado útil do processo, defiro o pedido de efeito suspensivo conforme pleiteado.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013102-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: V-LOG TRANSPORTES E LOGISTICALTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR WIERING DUNHAM - BA21478
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por V-LOG TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", nos autos da ação mandamental número 5002261-16.2019.4.03.6126.

Decido.

Em consulta do sistema processual informatizado, verifico que nos autos principais foi proferida sentença julgando extinta a ação, sem resolução de mérito, nos termos do 485, inciso VI, do CTN.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002145-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA ANDREAZZA REBELO - SP257101
AGRAVADO: INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que acolheu parcialmente a exceção de pre-executividade interposta, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Alega, em síntese, que as Leis nº 10.833/03 e nº 10.637/02, que instituíram a sistemática não-cumulativa da COFINS e do PIS, respectivamente, determinaram a incidência das contribuições sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, o qual, desta vez, equivale a sua receita bruta total, independentemente de sua denominação ou classificação contábil e que, conclui-se, assim, que no regime não-cumulativo aplica-se o conceito ampliado de faturamento, que não englobará apenas as receitas operacionais da pessoa jurídica, mas, sim, toda e qualquer receita, inclusive as financeiras e as não operacionais.

Aduz que a exclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições PIS e COFINS não encontra amparo em pronunciamento judicial definitivo, uma vez que pendente julgamento de recurso que requer a modulação de efeitos da decisão.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

De início, ressalto, que a controvérsia versada nestes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer à agravante, em sede de exceção de pré-executividade, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ISS e ao ICMS).

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, também submetido à sistemática da repercussão geral, era no sentido de que o ICMS e o ISS são tributos que integram o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)

Desta feita, nos termos do disposto pelo parágrafo 11. do artigo 1.035 do atual Código de Processo Civil, a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravante a não inclusão do ICMS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.

Ademais, *in casu*, ainda que não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a agravada ao pagamento da exação na forma questionada.

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021348-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LATINA ELETRODOMESTICOS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO LEANDRO MASTROPIETRO - SP257935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" nos autos da execução fiscal n. 001398-30.2018.4.03.6115, determinando a suspensão do feito, conforme determinado pelo c. STJ no Tema 987.

Alega a agravante, em síntese, que não se opõe à suspensão da execução fiscal, vez que há determinação neste sentido do STJ no Tema n. 987. Contudo, as constrições já realizadas devem ser mantidas, inclusive aquelas realizadas após a publicação do acórdão do STJ que determinou a suspensão nacional de todos os processos pendentes (27/02/2018).

Aduz que se afigura necessária tal providência, pois o levantamento das constrições implicará em falta de garantia, ainda que parcial, dos vultosos créditos em cobrança. Há, assim, ofensa ao interesse público, configurando-se tal decisão suscetível de causar à parte exequente lesão grave e de difícil reparação ou mesmo irreparável, visto que frustrará o interesse público na constrição do patrimônio da agravada, o qual poderá sofrer dilapidação neste interregno.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada.

A Vice-Presidência desta e. Corte, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou o recurso interposto no bojo do Agravo de Instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, que trata de questão envolvendo penhora sobre faturamento de empresa que se encontra em concordata e encaminhou ao competente Tribunal Superior para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º grau de jurisdição, no âmbito da competência do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Verifico, ainda, que o c. STJ determinou recentemente a suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, mediante o permissivo legal contido no art. 1037, II, do CPC, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS. 1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal". 2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta): REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP.

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "A PRIMEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, conforme proposta do Sr. Ministro Relator." Votaram com o Sr. Ministro Relator as Sras. Ministras Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes. Votaram, ainda, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Herman Benjamin. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves. (c. STJ, ProA/R no REsp 1694316/SP PROPOSTA DE AFETAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2017/0226711-8, Ministro Mauro Campbell Marques, S1 – PRIMEIRA SEÇÃO.

No entanto, entendo, por ora, que eventuais constrições já realizadas deverão ser mantidas, tendo em vista que garantem os créditos em cobrança.

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal afastando, nos termos acima expostos, suspendendo os efeitos da r. decisão recorrida somente no que tange a manutenção das constrições realizadas.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031173-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANSETT TECNOLOGIA E ENGENHARIA S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEINER SALMASO SALINAS - SP185499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, objetivando o levantamento do percentual de 34,75% dos valores depositados nos autos, o qual foi obstado em razão da existência de supostas dívidas pendentes de análise judicial.

Alega que a r. decisão agravada, acolhendo o pleito fazendário, determinou que, pelo menos por ora, não fosse realizado o levantamento dos valores depositados, determinando a comprovação da adoção por parte da agravada das providências necessárias à efetivação da penhora sobre os referidos valores.

Aduz que a r. decisão agravada impôs condição (garantia das dívidas ajuizadas) para que a procedesse ao levantamento dos valores que reconhecidamente lhe pertencem. Contudo, sob o prisma do devido processo legal, da razoabilidade e da proporcionalidade, não há como se obstaculizar o levantamento dos depósitos efetuados.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifiquei presentes os requisitos necessários ao deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Em que pese a longa e substancial argumentação da agravante, forçoso observar, que a análise da medida ora pleiteada demanda dilação probatória, o que não é permitido no atual momento processual.

Por outro lado, o levantamento pleiteado poderia, em tese, importar a irreversibilidade da medida, esvaziando a respectiva garantia e trazendo prejuízos de grande monta aos cofres públicos, caso a execução fiscal seja julgada ao final procedente.

Ao analisar questão análoga a presente c. STJ já se manifestou acerca da possibilidade da penhora de tais créditos no rosto dos autos, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DOS MONTANTES REFERENTES AOS DEPÓSITOS JUDICIAIS, PARA FINS DE GARANTIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL RELATIVA A OUTRO CRÉDITO. RESERVA DE NUMERÁRIO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. CONVENÇÃO ENTRE PARTICULARES. Oponibilidade à Fazenda Pública. IMPOSSIBILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A recorrente, em Mandado de Segurança, efetuou depósitos judiciais para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Em Execução Fiscal promovida pela Fazenda Pública, referente a outro crédito, foi requerida e deferida a penhora no rosto dos autos do writ. 3. Após o êxito na ação mandamental, a impetrante teve indeferido o requerimento para excluir da penhora a quantia destinada ao pagamento dos honorários advocatícios contratados. 4. Correto o julgamento do Tribunal de origem, uma vez que as convenções particulares não podem ser opostas ao Fisco.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

Sao Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009186-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA DELGADO PINHEIRO - MG86038-A, DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - SP191664-A, TALES DE ALMEIDA RODRIGUES - MG141891-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Transzero Transportadora de Veículos Ltda., em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada nos autos do mandado de segurança n. 5001667282020.403.6106, objetivando, com base na Portaria MF n. 12/2012), a concessão de autorização judicial para postergar o vencimento dos tributos federais (IRPJ, CSLL, Contribuições de Terceiros – Inkra, Sebrae, Sest, Senat e Salário-educação), inclusive parcelamentos vigente (RFB e PGFN), com vencimento em 30/04/2020.

Alega, em síntese, que o recolhimento regular destes tributos revela-se, atualmente, insustentável, já que, sem receita decorrente de proibição de funcionamento levada a efeito pelos próprios Governos Federal e Estadual, não tem como arcar com tal carga tributária, sem assinar sua "sentença de morte", pois está praticamente sem prestar serviço de transporte e faturar, o que desempregará todos os seus empregados e afetará, diretamente, toda a cadeia produtiva à qual pertence.

Decido

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Pretende a agravante ter prorrogados os prazos de recolhimento tributário, a título de IRPJ e CSLL, além da Contribuição Previdenciária de Terceiros, inclusive objeto de parcelamentos, relativas aos meses de março (decretação do estado de calamidade publicada) e abril (mês subsequente) de 2020, para o último dia útil do terceiro mês subsequente (e a partir daí ao final de cada 3º mês subsequente), nos termos da Portaria MF nº 12, de 2012, bem como prorrogação.

Forçoso verificar que a situação que se pretende alcançar descreve nitidamente a clara aplicação do instituto da moratória, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim.

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo [latino](#) moratoriua)^[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um [pagamento](#). No [direito internacional público](#), consiste no ato unilateral de um [Estado](#) em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua [dívida externa](#).

Com relação ao [direito tributário](#), é o prazo extraordinário concedido pela [pessoa jurídica de direito público competente](#) para a cobrança do tributo ao [contribuinte](#), por meio de [lei](#), a fim de que o mesmo parcele as suas dívidas tributárias com o perdão de alguns [encargos legais](#).^[1]

No [direito das obrigações](#), o [credor](#) concede moratória ao [devedor](#) quando permite um atraso no pagamento da [dívida](#).^[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Em outro giro forçoso ressaltar que a Portaria MF 12 de 2012 não dispõe de mecanismos de aplicação geral, irrestrita e imediata, uma vez que limita de maneira clara o âmbito do seu raio de atuação, exigindo a identificação dos municípios abrangidos pelo Decreto de reconhecimento de calamidade pública, o que não se observa no Decreto n.64879 de 20 de março de 2020, do Governador do Estado de São Paulo, bem como o início e o fim de sua aplicação.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e isonomia tributária.

O Decreto n. 64879/20 foi publicado há pouco mais de um mês, situação que dificulta, em tese, atribuir eventual desequilíbrio econômico financeiro, em tão curto espaço de tempo, a ocorrência da pandemia que ensejou sua elaboração.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do c. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r.decisão proferida pelo e.TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incida, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a celeuma envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combatidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexigibilidade de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. É o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercement Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque inexistente interesse público ou social a exigi-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idóneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender tão somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas. Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar; passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspendeu a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias. Constata-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma penada, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado. E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes. Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas. Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no

site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador; o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, cite-se os seguintes precedentes:

TRIBUTO. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Defere-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (SS nº 3.977/RJ-Extm-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por não vislumbrar a plausibilidade do direito invocado e diante da ausência do perigo de dano ou resultado útil do processo, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038759-24.2002.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S A
Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA TAVARES BELTRAO - SP159375-A, ADEMIR BUITONI - SP25271-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Tendo em vista que o presente feito guarda correspondência com os embargos à execução fiscal nº 0000004-57.2004.4.03.6182, bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

2. Registro que a apelação interposta por MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S.A. nos embargos à execução fiscal nº 0000004-57.2004.4.03.6182 está na fase de apreciação do juízo de admissibilidade, para posterior e oportuna inclusão empauta de julgamento.

3. ID 123509191 - Anote-se, se em termos, com as cautelas de praxe.

4. ID 119672537 - Considerando que no presente feito não há decisão submetida ao duplo grau de jurisdição ou recurso interposto pelas partes pendente de apreciação por esta Corte, determino a restituição deste autos ao juízo de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003722-31.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERTE EINSTEIN
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. HOMOLOGO o pedido de desistência da ação identificado sob o ID 130894413, razão pela qual julgo extinto o presente feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil.

2. ID 130894413 - Manifeste-se a UNIÃO, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre o pedido de levantamento do depósito judicial.

3. ID 130894413 - p. 11 (item 34) - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005777-65.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ALFANESS LOGISTICALTA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A, GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019912-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M CASSAB COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CORREA MARTINS - SP76944-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

IDs: 97958565 e 97956639: Retifique-se a atuação para constar como patronos do Apelado os advogados Milton Fontes, OAB/SP nº 132.617, e de Gabriel Neder De Donato, OAB/SP nº 273.119.

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002202-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA, ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046761-84.1992.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AFLON PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA, COMERCIAL UNIDA DE CEREAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO ROMANO DEHNHARDT - SP252409-A, SUELI APARECIDA SCARTONI AVELLAR FONSECA - SP24878-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ALBERTO BARBARA GONZALEZ FILHO - RS69871-A, ANDRE LUIS MOREIRA DOS SANTOS - RS83916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001389-15.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: INDUSTRIA DE PORCELANA TECNICA CHIAROTTI EIRELI - EPP
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL MOREIRA LOPES - SP273089-A, CLAUDEMIR JOSE DAS NEVES - SP147399-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se

São Paulo, 29 de abril de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008185-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DISTRIMAX LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO PACHECO AFFINI - SP309930-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a medida liminar pleiteada, nos autos do mandado de segurança n. 50049576920204036100, para determinar a suspensão de exigibilidade de valores devidos pela impetrante a título de IRPJ, bem como de contribuições ao CSLL, PIS e COFINS, pelo prazo de 03 (três) meses a contar de seus atuais vencimentos, abstando-se as autoridades impetradas da prática de qualquer ato tendente à cobrança dos valores discutidos nos autos.

Alega, em síntese, que a parte agravada busca a concessão de moratória, nos termos dos artigos 151 a 155-A, do CTN, bem como que a Portaria MF n.12 de 20 de janeiro de 2012, que embasou a r. decisão agravada, foi baixada em outro contexto, sendo absolutamente ineficaz na situação que se discute.

Aduz que a reserva de lei se vincula a atividade estatal, jurisdicional e administrativa e que não se presta apenas para pautar a atuação da Administração, nas incidências fiscais e atuações administrativas, sendo apta para proteger interesse público primário e indeclinável.

Decido

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Pretende a agravante suspender os efeitos da r.decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo", que, através do deferimento da medida liminar pleiteada, permitiu à parte, ora agravada, a imediata aplicação das disposições contidas na Portaria MF nº 12, de 20 de janeiro de 2012, independentemente da expedição de novos atos para a sua regulamentação, durante o período em que vigorar, o estado de calamidade pública.

De um exame da questão versada nos autos, vislumbro assistir razão à agravante, especialmente no que tange ao dever de estrita observância do princípio da reserva legal para a concessão de benefícios tributários, tais como a moratória.

Nesse aspecto, forçoso verificar que a situação que se pretende obstar descreve nitidamente a clara aplicação do referido instituto, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim.

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo latino moratoriuva)^[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um pagamento. No direito internacional público, consiste no ato unilateral de um Estado em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua dívida externa.

Com relação ao direito tributário, é o prazo extraordinário concedido pela pessoa jurídica de direito público competente para a cobrança do tributo ao contribuinte, por meio de lei, a fim de que o mesmo parcelas suas dívidas tributárias com o perdão de alguns encargos legais.^[1]

No direito das obrigações, o credor concede moratória ao devedor quando permite um atraso no pagamento da dívida.^[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Em outro giro forçoso ressaltar que a Portaria MF 12 de 2012 não dispõe de mecanismos de aplicação geral, irrestrita e imediata, uma vez que limita de maneira clara o âmbito do seu raio de atuação, exigindo a identificação dos municípios abrangidos pelo Decreto de reconhecimento de calamidade pública, o que não se observa no Decreto n.64879 de 20 de março de 2020, do Governador do Estado de São Paulo, bem como o início e o fim de sua aplicação.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e isonomia tributária.

O Decreto n. 64879/20 foi publicado há pouco mais de um mês, situação que dificulta, em tese, atribuir eventual desequilíbrio econômico financeiro, em tão curto espaço de tempo, a ocorrência da pandemia que ensejou sua elaboração.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do c. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r.decisão proferida pelo e.TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incida, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a celeuma envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combatidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexigibilidade de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. É o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercement Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque inexistente interesse público ou social a exigí-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender tão somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar, passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspendeu a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias.

Constata-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma penada, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado.

E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes.

Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas. Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador, o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, cite-se os seguintes precedentes: TRIBUTO. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Defere-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (SS nº 3.977/RJ-Extin-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, aliado ao perigo de dano ou resultado útil do processo, defiro o pedido de efeito suspensivo conforme pleiteado.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007988-35.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARTA LUCIA CARNEIRO ENES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO ALEXANDRE MARQUES DE SOUSA - SP183198-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão de 1ª instância que em ação anulatória indeferiu pedido de antecipação e tutela de urgência/evidência, para suspensão da exigibilidade do crédito tributário descrito nos autos.

Alega, em síntese, que o ato administrativo promovido pela Secretaria da Receita Federal é nulo de pleno direito, uma vez que afronta diametralmente as disposições específicas do Código Tributário Nacional, e de toda a legislação que lhe complementa.

A análise do pedido de efeito ativo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada a agravada apresentou contrarrazões.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Primeiramente, forçoso reconhecer que os Atos Administrativos gozam da presunção de legalidade e de veracidade, presumindo-se verdadeiros até a produção de prova em contrário, consubstanciada na apresentação de documentação firme e suficiente a tanto.

Assim, em que pese às substanciosas alegações da agravante e a documentação anexada aos autos, não há como se vislumbrar a ocorrência de qualquer ilegalidade envolvendo a prolação dos atos combatidos que pudessem ensejar a intervenção do Poder Judiciário neste momento processual.

Sendo essa exatamente a situação versada nos autos em que se faz necessária a dilação probatória, o que afasta, em princípio, a plausibilidade do direito invocado e sem se olvidar que a tutela aqui requerida pode trazer efeitos irreversíveis com possível prejuízo à Administração, não há como se deferir a medida requerida.

Isto posto, indefiro o pedido de concessão de efeito ativo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

São Paulo, 12 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009531-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: S.INDUSTRIAL AUTOMOTIVO E COMERCIO DE PECAS E MATERIAL DE FRICCAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por GK 108 INDUSTRIAL DE PARTES DE AUTOPEÇAS LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada, objetivando a concessão de autorização judicial para postergar por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da retirada/desembaraço dos produtos do Porto de Santos, o pagamento referente aos custos de desembaraço aduaneiro (Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS, COFINS, ICMS e Taxa de Siscomex).

Alega, em síntese, que diante da inércia de manifestação expressa da RFB ou da PGFN, o direito à prorrogação do prazo, previsto pela Portaria MF nº 12/2012, lhe obriga a socorrer-se da ação mandamental interposta para fazer valer seu suposto direito líquido e certo à prorrogação do vencimento dos tributos federais referente aos custos de desembaraço aduaneiro, de 180 (cento e oitenta) dias a contar da retirada dos produtos no Porto de Santos/SP.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Pretende a agravante ter prorrogados os prazos de recolhimento tributário, a título de IRPJ e CSLL, além da Contribuição Previdenciária de Terceiros, inclusive objeto de parcelamentos, relativas aos meses de março (decretação do estado de calamidade publicada) e abril (mês subsequente) de 2020, para o último dia útil do terceiro mês subsequente (e a partir daí ao final de cada 3º mês subsequente), nos termos da Portaria MF nº 12, de 2012, bem como prorrogação.

Forçoso verificar que a situação que se pretende alcançar descreve nitidamente a clara aplicação do instituto da moratória, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim.

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo latino moratoriuva)^[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um pagamento. No direito internacional público, consiste no ato unilateral de um Estado em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua dívida externa.

Com relação ao direito tributário, é o prazo extraordinário concedido pela pessoa jurídica de direito público competente para a cobrança do tributo ao contribuinte, por meio de lei, a fim de que o mesmo parcele as suas dívidas tributárias com o perdão de alguns encargos legais.^[1]

No direito das obrigações, o credor concede moratória ao devedor quando permite um atraso no pagamento da dívida.^[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Em outro giro forçoso ressaltar que a Portaria MF 12 de 2012 não dispõe de mecanismos de aplicação geral, irrestrita e imediata, uma vez que limita de maneira clara o âmbito do seu raio de atuação, exigindo a identificação dos municípios abrangidos pelo Decreto de reconhecimento de calamidade pública, o que não se observa no Decreto n.64879 de 20 de março de 2020, do Governador do Estado de São Paulo, bem como o início e o fim de sua aplicação.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e isonomia tributária.

O Decreto n. 64879/20 foi publicado há pouco mais de um mês, situação que dificulta, em tese, atribuir eventual desequilíbrio econômico financeiro, em tão curto espaço de tempo, a ocorrência da pandemia que ensejou sua elaboração.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do c. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r.decisão proferida pelo e.TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incida, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a celeuma envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combatidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexigibilidade de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. É o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercement Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque inexistente interesse público ou social a exigi-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender tão somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas. Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar; passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspendeu a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias. Consta-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma penada, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado. E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes. Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as

ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas.

Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador; o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, citem-se os seguintes precedentes:

TRIBUTO. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Defere-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (SS nº 3.977/RJ-Extn-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por não vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, e diante da ausência do perigo de dano ou resultado útil do processo, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comuniquem-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001596-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ROBERTO ANDRADE FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Roberto Andrade Fernandes, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, objetivando o registro do autor, ora agravante, como despachante aduaneiro independentemente de realização de exame de qualificação técnica.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado desta E. Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, inciso III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018911-57.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: ILKA TAMIKO MURAKAMI NAGASHIMA

Advogado do(a) APELADO: MARIA CELESTE AMBROSIO MUNHOZ - SP194424-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129071855.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003092-80.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
APELADO: IDA CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAYTON JOSE MUSSI - SP223319

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129071636.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006826-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INFOCO DISTRIBUIDORA E LOGISTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO VIEIRA DE MELO - SP206207-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por INFOCO DISTRIBUIDORA E LOGISTICA LTDA, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que diante da recusa do bem oferecido a penhora pela agravada, determinou a realização de bloqueio de seus ativos financeiros pelo Bacenjud.

Inconformada com a r. decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a r. decisão merece ser reformada.

Sustenta, ainda, que, a recusa dos bens oferecidos à penhora pela Agravante funda-se na violação a ordem legal prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, sob o argumento de que o dinheiro goza de prioridade estabelecida em lei em relação aos demais bens penhoráveis, nos termos do artigo 11 da Lei 6.830/80 e do artigo 835, I, do CPC/2015.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos autos, pretende a Agravante obstar que a penhora a ser realizada nos autos da execução fiscal nº. 0061698-07.2016.403.6182 recaia sobre eventuais ativos financeiros a serem bloqueados pelo sistema Bacenjud, mediante o oferecimento de outros bens à penhora.

O c. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora *on line*.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema BacenJud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária a efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...)" - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. .EMEN:(AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:.) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhora do mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. - Agravado legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:

No caso dos autos, não resta demonstrado de maneira inequívoca, através da juntada de documentos hábeis a tanto, que a realização do bloqueio requerido traga dificuldades operacionais a agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo"

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022307-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTEMCO ESTAQUEAMENTO, TERRAPLENAGEM, EMPREITEIRA E COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO MARQUES DUARTE - SP80391

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022307-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTEMCO ESTAQUEAMENTO, TERRAPLENAGEM, EMPREITEIRA E COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO MARQUES DUARTE - SP80391

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que indeferiu a inclusão no polo passivo da execução fiscal das pessoas jurídicas Estemco - Fundações, Sondagens e Construções S/S Ltda Me e Estemco - SP Construtora Ltda (id 3164238 - Pág. 33/35).

Relata que a (...) a ESTEMCO, recebe o CNPJ ou denominação social que for, é una. Com os mesmos sócios, formalmente ou materialmente, todas as sociedades são controladas pelo Sr. JOSÉ ROBERTO DIAS DE SOUZA, operador também de uma microempresa sob o CNPJ 10.852.791/0001-31, cujo objeto social é a criação de bovinos.

Trabalho de sondagem de solo (precedente necessário à colocação de fundações), estaqueamento (precedente necessário à realização de terraplenagem), terraplenagem, fundações, construção de edificações etc, são preordenados a mesma atividade: realização de obras

Na verdade, estamos diante de apenas uma sociedade, que desmembrou as suas atividades em CNPJ'S diversos, deixando inativo aquele que começou a adquirir dívidas com a União, tratando-se a criação dos demais CNPJ'S de abuso de direito, de personalidade jurídica, pois procedido de modo a viabilizar a continuidade da empresa como se dívidas não houvesse.

Planejamento tributário ilícito. Manobras dessa natureza, além de serem voltadas à obtenção de regularidade fiscal pela via oblíqua, em geral, são acompanhadas de esvaziamento patrimonial para as empresas sadias, engendrando uma despatrimonialização da devedora. Surge, assim, a necessidade de se estender as dívidas da executada para os CNPJ'S criados.

As provas dos autos demonstram que a executada está inativa e com dívidas com a União na ordem de R\$ 1.839.190,48. As demais sociedades, sem dívidas. Há também entre elas identidade de endereço (entre duas delas), identidade de comando, de objeto societário e confusão patrimonial, a demonstrar se tratar de mera estrutura societária formal predestinada a execução de um planejamento tributário ilícito.

Registre-se, por derradeiro, que, ao contrário do estabelecido na decisão embargada, o incidente processual de desconsideração da personalidade jurídica é incompatível com a execução fiscal, mas não o instituto em si, que, aliás, atribui responsabilidade tributária solidária a todos os integrantes do grupo econômico fático. (...).

Requer seja reconhecido (...) o grupo econômico de fato aqui indicado e, por consequência, incluindo a ESTEMCO – FUNDAÇÕES, SONDA GENS E CONSTRUÇÕES S/S LTDA ME, CNPJ 57.486.102/0001-86 e ESTEMCO – SP CONSTRUTORA LTDA, CNPJ 19.166.025/0001-98, no polo passivo da demanda executiva. (...).

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022307-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESTEMCO ESTAQUEAMENTO, TERRAPLENAGEM, EMPREITEIRA E COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO MARQUES DUARTE - SP80391

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal, consoante os seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. EMPRESA DE MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA. 1. No que concerne aos arts. 150, 202 e 203, do CTN e ao art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, a Corte de origem valeu-se de detida análise do acervo fático-probatório dos autos para atingir as conclusões de que não houve a demonstração de fraude, que a CDA continha profundos vícios e que o recorrente não logrou proceder a sua emenda, sendo certo que a alteração desse entendimento esbarraria no óbice inscrito na Súmula 07/STJ. 2. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que **inexiste solidariedade passiva em execução fiscal apenas por pertencerem as empresas ao mesmo grupo econômico, já que tal fato, por si só, não justifica a presença do "interesse comum" previsto no artigo 124 do Código Tributário Nacional. 3. Agravo regimental não provido.**

(AGRESP 1102894, 200802744398, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA: 05/11/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA DE MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido.

(AGA 1163381, 200900438789, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE DATA: 01/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO ENSEJA SOLIDARIEDADE PASSIVA. 1. O entendimento prevalente no âmbito das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Ressalte-se que a solidariedade não se presume (art. 265 do CC/2002), sobretudo em sede de direito tributário. 2. Embargos de divergência não providos.

(ERESP 834044, 200900412773, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 29/09/2010)

No entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a ocorrência de fraude, desde que existam indícios da existência de grupo econômico, com caracterização da confusão patrimonial das empresas integrantes, somados ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.

Esta Corte já se pronunciou sobre o tema nos moldes dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS DO GRUPO E DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO - LEGALIDADE 1. Presentes indícios de configuração de grupo econômico hábeis a ensejar a inclusão das empresas do grupo no polo passivo do executivo fiscal, bem assim a inclusão dos sócios administradores em virtude da desconsideração da personalidade jurídica. Inteligência dos art. 135, III, do Código Tributário Nacional, e art. 50 do Código Civil. 2. Reforma da adesão agravada para permitir a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, das empresas integrantes do grupo econômico e dos sócios administradores.

(AI 00349702120114030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 458886, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, j. 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/11/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: Esvaziamento patrimonial e sucessão. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI N° 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular.

2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais.

4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei n° 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados.

5. Agravo inominado desprovido.

(AI - 392598, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22/04/2010, DJF3 CJ1 DATA: 03/05/2010, página: 410)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESENÇA DE INDÍCIOS PARA RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO PARA FINS DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. I - Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de inclusão de empresas do mesmo grupo econômico da Executada. II - Reconhecimento de existência de grupo econômico, em razão da comprovação de confusão patrimonial entre as empresas, evitando-se fraude à execução, nos termos do art. 50, do Código Civil. III - Afastado reconhecimento de grupo econômico em relação a empresa não especificada ao MM. Juízo a quo. IV - Agravo parcialmente provido.

(AI 356089, 200803000462065 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 356089, Rel. Des. Federal Regina Costa, Sexta Turma, DJF3 CJ1 DATA: 31/05/2010, página: 367)

Compulsando os autos, verifica-se a presença de fortes indícios da existência de grupo econômico apto a ensejar o ingresso das sociedades do grupo no polo passivo do feito executivo, bem como das pessoas físicas em virtude da desconsideração da personalidade jurídica.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal. Precedentes.
2. É possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a ocorrência de fraude, desde que existam indícios da existência de grupo econômico, com caracterização da confusão patrimonial das empresas integrantes, somados ao inadimplemento dos tributos devidos e aparente dissolução irregular da empresa executada.
3. Verifica-se a presença de fortes indícios da existência de grupo econômico apto a ensejar o ingresso das sociedades do grupo no polo passivo do feito executivo, bem como das pessoas físicas em virtude da desconsideração da personalidade jurídica.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e ANDRÉ NABARRETE. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010393-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: ROGERIO MACARI GONCALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROSAN JESIEL COIMBRA - SP95518-A

PARTE RE: CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010393-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: ROGERIO MACARI GONCALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROSAN JESIEL COIMBRA - SP95518-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança julgado procedente para que a autoridade impetrada promova a inscrição do impetrante no Conselho Regional dos Despachantes Documentalistas do Estado de São Paulo - CRDD/SP, independentemente da apresentação de diploma SSP ou qualquer outra exigência não baseada em lei federal.

As partes foram devidamente intimadas e, sem a apresentação de recursos voluntários, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa necessária, nos termos do parecer apresentado antes da prolação da sentença.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010393-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: ROGERIO MACARI GONCALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROSAN JESIEL COIMBRA - SP95518-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O trabalho tem valor social, pois é meio de sobrevivência do ser humano e o não fornecimento da inscrição consiste no cerceamento do livre exercício profissional.

A proibição de seu exercício é atitude equivocada, tendo em vista que tal situação vai contra uma garantia fundamental que encontra amparo no art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal.

Referido dispositivo constitucional permite que seja exigido o cumprimento de certos requisitos, desde que haja previsão legal.

No caso do exercício da atividade de despachante no Estado de São Paulo, a Lei 8.107/1992 e os Decretos correspondentes instituíram exigências de modo ilegal, quando usurpou a competência legislativa da União, a quem compete privativamente editar leis sobre direito do trabalho e sobre condições para o exercício das profissões, conforme decidido pelo C. STF em Ação Direta de Inconstitucionalidade:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 8.107, de 27 de outubro de 1992, e Decretos nº 37.420 e nº 37.421, todos do Estado de São Paulo. Regulamentação da atividade de despachante perante os órgãos da Administração Pública estadual. Competência legislativa privativa da União (art. 22, I e XVI, da CF/88). Ratificação da cautelar. Ação julgada procedente. 1. A Lei estadual nº 8.107/92, a pretexto de prescrever regras de caráter administrativo acerca da atuação dos despachantes junto aos órgãos públicos estaduais, acabou por regulamentar essa atividade, uma vez que estabeleceu os próprios requisitos (5) para seu exercício. Violação da competência legislativa da União, a quem compete privativamente editar leis sobre direito do trabalho e sobre condições para o exercício de profissões. Precedentes. A norma de que trata o art. 5º, XIII, da Carta Magna, que assegura ser "livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer", deve ter caráter nacional, não se admitindo que haja diferenças entre os entes federados quanto aos requisitos ou condições para o exercício de atividade profissional. 2. O Estado de São Paulo, conforme se verifica nos arts. 7º e 8º da lei impugnada, impôs limites excessivos ao exercício da profissão de despachante no âmbito do Estado, submetendo esses profissionais liberais a regime jurídico assemelhado ao de função delegada da administração pública, afrontando materialmente o disposto no art. 5º, inciso XIII, da Carta Magna. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." g.n.

ADI 4.387/SP, Min. Rel. Dias Toffoli, PLENÁRIO, Julgado em 04/09/2014, DJe 10/10/2014.

Quanto ao tema, colaciono, ainda, o seguinte julgado desta Corte Regional em caso semelhante ao presente:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. INSCRIÇÃO. IMPOSIÇÃO DE CONDIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 10.602/2002. APLICABILIDADE.

1. Na espécie, o presente mandamus foi impetrado objetivando ver reconhecido o direito líquido e certo do impetrante à inscrição perante o Conselho Regional dos Despachantes Documentalistas do Estado de São Paulo - CRDD/SP, sem a necessidade de apresentação do Diploma SSP, realização de curso de qualificação profissional, escolaridade ou exigência símile.

2. Inexiste, no ordenamento jurídico nacional, norma que imponha condições ao exercício da profissão de despachante documentalista.

3. A Lei nº 10.602/2002, que dispõe acerca do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais dos Despachantes Documentalistas, não fixou quaisquer requisitos para o exercício da atividade, de modo que a exigência de Diploma SSP, bem como a realização de curso de qualificação, fere o princípio da legalidade.

4. Acresça-se, a propósito, que o artigo 4º da Lei nº 10.602/2002 que dispunha que "o exercício da profissão de Despachante Documentalista é privativo das pessoas habilitadas pelo Conselho Regional dos Despachantes Documentalistas de sua jurisdição, nos termos das normas baixadas pelo Conselho Federal, restou vetado, demonstrando, desse modo, a impossibilidade de disciplina da profissão mediante ato normativo emanado do respectivo Conselho Federal. Precedente desta Corte Regional.

5. Remessa oficial, tida por interposta, improvida.

TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5026745-47.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 18/09/2019, Intimação via sistema DATA: 23/09/2019

Desse modo, a imposição de limites excessivos ao exercício da atividade de despachante afronta o direito fundamental ao livre exercício profissional e o princípio da estrita legalidade no âmbito da administração.

Ademais, é patente o prejuízo do impetrante, caso não seja reconhecido seu direito a inscrição perante o Conselho Regional dos Despatchantes Documentalistas do Estado de São Paulo.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DOS DESPACHANTES DOCUMENTALISTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. INSCRIÇÃO. IMPOSIÇÃO DE CONDIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 10.602/2002. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA.

- Possibilidade de prejuízo ao impetrante, caso não seja reconhecido seu direito a inscrição perante o Conselho Regional dos Despatchantes Documentalistas do Estado de São Paulo.

- O trabalho tem valor social, pois é meio de sobrevivência do ser humano e o não fornecimento da inscrição consiste no cerceamento do livre exercício profissional. A proibição de seu exercício é atitude equivocada, tendo em vista que tal situação vai contra uma garantia fundamental que encontra amparo no art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal. Referido dispositivo constitucional permite que seja exigido o cumprimento de certos requisitos, desde que haja previsão legal.

- Lei do Estado de São Paulo nº 8.107/92. ADIn. Violação da competência legislativa da União, a quem compete privativamente editar leis sobre direito do trabalho e sobre condições para o exercício de profissões. Precedentes.

- A imposição de limites excessivos ao exercício da atividade de despachante afronta o direito fundamental ao livre exercício profissional e o princípio da estrita legalidade no âmbito da administração.

- Remessa necessária improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Ausente, justificadamente, o Des. Fed. MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67558/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000215-74.2017.4.03.6138/SP

	2017.61.38.000215-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DOUGLAS DA SILVA BARBALHO
ADVOGADO	:	SP250508 MURILO DE OLIVEIRA CATANI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	DOUGLAS DA SILVA BARBALHO
ADVOGADO	:	SP250508 MURILO DE OLIVEIRA CATANI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00002157420174036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a redesignação da sessão de 23.03.20 para 04.05.20 (cf. fl. 174), intinem-se as partes da nova data da continuidade do julgamento, com a apresentação do voto.

São Paulo, 18 de março de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001670-21.2018.4.03.6112/SP

	2018.61.12.001670-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	OCTAVIO BAZANELO SALVIANO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG085224 FABIO GAMA LEITE e outro(a)
APELANTE	:	LEANDRO AZARIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP367752 MARCELO DA SILVA ARAÚJO e outro(a)
APELANTE	:	LUCAS SALGADO MOREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP350833 MARCOS HAMILTON BOMFIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANTONIO SILVIO GONZAGA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG058913 ANTONIO MOSELI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	LEANDRO AZARIAS
ADVOGADO	:	SP367752 MARCELO DA SILVA ARAÚJO
No. ORIG.	:	00016702120184036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a redesignação da sessão de 23.03.20 para 04.05.20 (cf. fl. 822), intinem-se as partes da nova data da continuidade do julgamento, com a apresentação do voto.

São Paulo, 18 de março de 2020.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009716-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: P. M. P.

IMPETRANTE: EDUARDO PRAEIRO

Advogado do(a) PACIENTE: EDUARDO PRAEIRO - SP257252

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO MONTE POLLINO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Eduardo Praeiro, em favor de P. M. P., contra ato imputado ao Juízo Federal da 6ª Vara de Santos.

(...)

Diante do exposto, **indeferiu o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada e dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009945-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: LEONARDO DA SILVA SANTOS

IMPETRANTE: ANTONIO DE SIQUEIRA RAMOS, SIMONE SANDRA DA SILVA FIGUEREDO

Advogados do(a) PACIENTE: ANTONIO DE SIQUEIRA RAMOS - SP111596, SIMONE SANDRA DA SILVA FIGUEREDO - SP290844

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Antonio de Siqueira Ramos e Simone Sandra da Silva Figueredo em favor de LEONARDO DA SILVA SANTOS, contra imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco/SP, nos autos de nº 0000036-33.2018.4.03.6130.

Os impetrantes requerem, em síntese, a revogação da prisão do paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas ou, alternativamente, a concessão de prisão domiciliar.

Inicialmente, destaco que, embora os impetrantes tenham apresentado a inicial de *habeas corpus*, limitaram-se à juntada de um documento estranho aos autos (ID 130964462) e de um atestado médico, mas sem juntar a cópia do ato ora apontado como coator e nem de qualquer outra peça relacionada aos fatos supostamente perpetrados.

Também não comprovou que o pedido ora formulado foi analisado pela autoridade impetrada.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

Dessa forma, intimem-se os impetrantes para que, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciem a correta instrução do feito, sob pena de indeferimento liminar.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009823-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ELISEU WAIDEMANN BARROS

IMPETRANTE: MARIA ZELIA FELIX GUIMARAES

Advogado do(a) PACIENTE: MARIA ZELIA FELIX GUIMARAES - SP341956

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Maria Zélia Feliz Guimarães, em favor de ELISEU WAIDEMANN BARROS, contra ato imputado ao Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas/SP, nos autos de nº 5001206-59.2020.4.03.6105.

A impetrante requer, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente.

Inicialmente, destaco que, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

Dessa forma, intime-se a impetrante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, promova a juntada de cópia da decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, bem como daquela que indeferiu o pedido de sua revogação, sob pena de indeferimento liminar.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação da liminar requerida.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000383-25.2019.4.03.6007

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MARCOS DA SILVA SOUZA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

ATO ORDINATÓRIO

DESPACHO

Vistos, etc...

Diante da manifestação do réu-apelante Marcos da Silva Souza (ID n. 129052636), no sentido de renunciar ao mandato judicial outorgado, nomeio a Defensoria Pública da União para assumir sua representação processual, para tanto, abra-se vista pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se os patronos desconstituídos (Drs. José Nelson de Carvalho Lopes - OAB/MS 7564-A e Ronan Garcia da Silveira Filho – OAB/MS 10.317).

Oportunamente, providencie a Subsecretaria da 5ª Turma, a retificação da autuação para fazer constar o ingresso da Defensoria Pública da União.

Após, tornemos autos conclusos.

São Paulo, 6 de abril de 2020.

Desembargador Federal MAURICIO KATO

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5009820-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: DANIEL LEON BIALSKI, GUILHERME PEREIRA GONZALEZ RUIZ MARTINS

PACIENTE: EDSON GIROTO

Advogados do(a) PACIENTE: DANIEL LEON BIALSKI - SP125000-A, GUILHERME PEREIRA GONZALEZ RUIZ MARTINS - SP246697

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Daniel Leon Bialski e Guilherme Pereira Gonzalez Ruiz Martins, em favor de EDSON GIROTO, contra ato imputado ao Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/SP, nos autos da ação penal de nº 0008107-60.2017.4.03.6000.

Consta da impetração que o paciente está sendo processado no âmbito da Operação Lama Asfáltica, pela suposta violação ao artigo 1º, § 4º, da Lei nº 9.613/98, c/c artigo 29, do Código Penal, juntamente com sua esposa, Rachel Rosana de Jesus Portela Giroto, e com Denize Monteiro Vieira Coelho.

A denúncia teria sido recebida em 28.09.2017. Após manifestação da defesa, foi mantido o recebimento da inicial acusatória, afastando-se as preliminares suscitadas e considerando desnecessárias as diligências e documentos requeridos pela defesa, sendo iniciada a instrução processual, com oitiva das testemunhas.

Após, ante a proximidade da audiência de continuidade da instrução processual, a defesa da coacusada Rachel Rosana de Jesus Portela Giroto, que havia sido constituída há pouco tempo, requereu o adiamento do ato, o que foi deferido, sendo a audiência designada para o dia 05.05.2020.

Alegam os impetrantes que, apesar da pandemia causada pelo novo coronavírus, a autoridade impetrada manteve a audiência do dia 05.05.2020, que será realizada por meio de videoconferência.

A defesa do paciente solicitou o adiamento do ato. Contudo, ele foi mantido e o juízo *a quo* ainda consignou que caso queiram, as partes poderiam comparecer ao prédio da unidade judiciária para ali participar do ato de modo remoto, sendo que somente estaria o funcionário para operacionalizar o sistema de videoconferência.

Sustentam que o paciente está em prisão domiciliar deferida nos autos de nº 0007457-07.2016.4.03.6000. E, ademais, integra o grupo de risco em caso de contágio pelo Covid-19, eis que é portador de hipertensão arterial e hiperplasia da próstata, de forma que deve guardar o mais restrito afastamento social.

Diante de tal quadro, alegam que a decisão ora impugnada é arbitrária, pois a audiência deveria ser adiada, considerando ser o interrogatório um dos principais meios de autodefesa, sendo sua importância reconhecida e privilegiada pela jurisprudência.

Argumentam que a previsão do ato não se insere naquelas previstas pelo artigo 185, do Código de Processo Penal.

Aduzem que está justificada a necessidade de ser adiado o interrogatório.

Suscitam a tese de que *“o interrogatório, por ser uma medida de autodefesa, deve seguir àquilo que a Lei preconiza de modo restritivo, não havendo campo para uma interpretação extensiva do §2º do artigo 185 da Lei Penal Adjetiva”*.

Afirmam que o interrogatório de réu solto por meio de videoconferência não encontra previsão legal e, *in casu*, não haveria necessidade de sua realização por meio digital, ainda mais quando inexistiria o risco de prescrição.

Ressaltam que a manutenção do ato na data agendada importará em evidente risco à garantia constitucional do devido processo legal e acarretará uma nulidade ao processo.

Também ponderam que a defesa do paciente foi recentemente constituída e ele ainda não teve a oportunidade de entrevistar-se pessoalmente com o seu defensor. Além disso, considerando a data do interrogatório, não terá essa possibilidade, tendo em vista que reside em Campo Grande e a sua defesa constituída é de São Paulo, inexistindo no cenário atual qualquer voo que permita esse encontro.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que o ato designado para o dia 05.05.2020, por meio de videoconferência, seja sobrestado, suspenso ou adiado até o julgamento deste *writ*, oportunidade em que se definirá a possibilidade ou não de realização do interrogatório do réu solto por meio que não seja presencial.

No mérito, pleiteiam a concessão da ordem, para que a autoridade impetrada seja proibida de interrogar o paciente por videoconferência, devendo reservar data para quando normalizada a situação de saúde pública, bem como do expediente forense, de modo a se permitir o interrogatório presencial e na presença do Defensor por ele constituído, assegurando-se a entrevista prévia e a obediência a todos os direitos e garantias inerentes ao ato.

É o Relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID 130888636):

“(…) Num cenário de incertezas em relação às medidas de contenção da pandemia, não parece o mais sensível postergar a realização dos atos processuais em havendo meios alternativos razoáveis, chancelados pela prática e por atos dos Tribunais e dos órgãos correccionais, para realização dos mesmos.

(…)

No mais, “As audiências em primeiro grau de jurisdição por meio de videoconferência devem considerar as dificuldades de intimação de partes e testemunhas, realizando-se esses atos somente quando for possível a participação, vedada a atribuição de responsabilidade aos advogados e procuradores em providenciarem o comparecimento de partes e testemunhas a qualquer localidade fora de prédios oficiais do Poder Judiciário para participação em atos virtuais” (art. 6, § 3º da Resolução CNJ nº 314/2020). Isto é, não é racional impor aos d. advogados os ônus para que as partes ou testemunhas compareçam a seus escritórios para a realização do ato ou a qualquer outra localidade fora dos prédios oficiais.

Porém, remanesce claro que “os processos judiciais e administrativos em todos os graus de jurisdição, exceto aqueles em trâmite no Supremo Tribunal Federal e no âmbito da Justiça Eleitoral, que tramitem em meio eletrônico, terão os prazos processuais retomados, sem qualquer tipo de escalonamento, A PARTIR DO DIA 4 DE MAIO DE 2020, sendo vedada a designação de atos presenciais” (art. 3º, § 2º da Resolução CNJ nº 314/2020).

Ou seja: os processos eletrônicos, como é o caso presente, devem ter fluência normal a partir de 04/05/2020, justamente como é a audiência designada, realizando-se o ato por videoconferência. Registre-se que não se trata de providência impossível de ser realizada por questões práticas ou técnicas (art. 3º da Resolução CNJ nº 314/2020), ao menos em teoria.

*Note-se que a realização das audiências por sistema de videoconferência encontra **amparo** na Resolução PRES 343/2020 e Portaria PRES/CORE n. 5/2020, que dão o suporte e o complemento às disposições do CNJ no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, não havendo razão apriorística, portanto, para a postergação da realização do ato. Aliás, a Resolução nº 314/2020 do CNJ buscou justamente normalizar o funcionamento dos serviços e a fluência total dos prazos a partir do dia 04/05/2020 nos processos eletrônicos, mas manter em regime diferenciado aquelas unidades em que os processos tramitam por meio físico, a princípio, até o dia 14/05/2020 (arts 1º e 2º da Resolução CNJ nº 314, de 20 de abril de 2020).*

A defesa argumenta que a realização do interrogatório por videoconferência não encontra amparo no § 2 do artigo 185 do Código de Processo Penal. O dispositivo em comento trata justamente da excepcionalidade do uso da videoconferência, o que se amolda ao caso em questão de maneira precisa, em razão da pandemia global que vivemos.

Há que se ter sensibilidade. Veja-se que “ordem pública” (inciso IV) é um conceito jurídico indeterminado, pelo que por certo os controles de pandemia até poderiam ser associados a graves ou gravíssimas “razões de ordem pública”. Entretanto, será relativamente simples dizermos que não se trata da maneira usual como o concebe o CPP, pelo que, de fato, não seria o mais técnico meio de fundamentar, por subsunção à lei, uma perfeita identificação da pandemia com a hipótese de “razões de ordem pública”.

O fato é que o legislador deixou claro que o interrogatório por videoconferência i) não foi pensado como regra, mas como exceção a ser devidamente fundamentada; ii) e que ele poderia acontecer de molde a garantir a participação do acusado no ato onde houvesse dificuldade concreta para seu comparecimento em Juízo.

Isso está claro da leitura combinada do § 2º do art. 185 do CPP com o inciso II do mesmo parágrafo.

Vale dizer: em decisão fundamentada, deve-se realizar a videoconferência para garantir a participação do acusado no ato quando haja relevante dificuldade para seu comparecimento em Juízo por motivo de enfermidade ou outra circunstância pessoal.

Analisemos o argumento ofertado, segundo o qual o art. 185, § 2º do CPP não prevê tal hipótese.

Primeiro, o dispositivo trata especificamente do "interrogatório do réu preso", do acusado encarcerado, o que não se amolda tecnicamente ao caso presente, pois nenhum réu está rigorosamente encarcerado. O objetivo foi permitir que o juiz tivesse contato pessoal com a pessoa que está posta atrás das grades na medida do possível. Não é disso que estamos a tratar.

Segundo, seria relativamente simples assentar-se que a pandemia não é uma enfermidade "pessoal". Isso por uma razão até bastante simples: o legislador provavelmente não pensou em nada parecido quando trouxe a lume tal norma, razão por que tratou das enfermidades como a ótica de proteger o acusado, mirando sua relativa incapacidade de locomoção por motivo de enfermidade. Ou seja, seria ingênuo encontrar na mens legislatoris a ideia de que a pandemia do COVID-19 estivesse pensada por ele em antevisão como algo que limite a razoabilidade de deslocar o interrogando preso, que foi exatamente o que se pensou. Mas as razões que causam a dificuldade real e concreta para os atos processuais são, **precisamente**, o risco de enfermização pessoal de que exsurge, sem dívidas, a relativa incapacidade de locomoção. Convenhamos: não parece razoável o argumento de que a proteção da intimidade e as regras de excepcionalização da mesma sob o devido processo legal pela Constituição dos EUA, por exemplo, não tivessem ligação com o tema das interceptações telefônicas pela singeleza de que os "Founding Fathers" (pais fundadores da Constituição dos EUA) não houvessem pensado no aparelho de telefone, que nem existia.

Portanto, não pela mens legislatoris, mas pela **mens legis** estamos convencidos de que há excepcionalidade para a realização de interrogatório por videoconferência, pois, justamente para garantir a participação dos acusados que não se podem deslocar plenamente, sob risco de enfermização pessoal, é que o legislador o previu. Mesmo os não presos estão com dificuldade de se deslocar: Não se pensou na pandemia global do COVID-19, mas uma interpretação de boa vontade, mas sem voluntarismos, faz com que identifiquemos a mens legis (ou o sentido que direciona o reconhecimento da norma a partir do texto) com perfeição. Tanto assim que o CNJ e o TRF3 o previram como possibilidade.

Esta 3ª Vara Federal tem tomado cuidado com as normas de controle da pandemia e, para o que interessa à condução dos trabalhos, para garantir que o retorno e a normalização das rotinas se dê sem delongas desnecessárias, nem de maneira açodada. O CNJ e os Tribunais pátrios buscaram definir um marco normativo para que as audiências por vídeo possam acontecer. Já é uma rotina que começou, com muito sucesso, a acompanhar as Varas. No dia de 23/04/2020, esta unidade realizou audiência de custódia pelo método de videoconferência, pois havia indicação de que ela era necessária e não era indicada a fundamentação de sua dispensa, como o CNJ autorizou. E assim se realizou, com Juiz Federal, o preso, a defesa técnica e o MP, cada qual em suas localidades, mas com a funcionária na sede do fórum vazio. Outras unidades já têm conseguido realizar audiências de instrução normalmente, e também os tribunais têm realizado sessões virtuais, permitindo até mesmo sustentações orais. Ao menos a princípio, não se vislumbra um motivo técnico ou prático para não realizar o ato (art. 3º da Resolução CNJ nº 314/2020), até porque é possível acessar o sistema com simples acesso à Internet.

Portanto, caso uma testemunha menos favorecida não possa eventualmente acessar o ambiente virtual da plataforma CISCO por computador pessoal ou até telefone celular com câmera, pode-se determinar o comparecimento da mesma à unidade, mas jamais impor ao causídico que o faça no escritório de advocacia ou, contra a vontade do profissional, que fique sob sua responsabilidade providenciar o comparecimento a qualquer localidade **fora dos prédios oficiais do Poder Judiciário** (art. 6, § 3º da Resolução CNJ nº 314/2020).

Não é o caso desta 3ª Vara Federal, que, inclusive, **redesignou** todas as audiências do mês de abril, até que viesse o marco normativo de que estamos a tratar.

Insta mencionar que o argumento de que o causídico entrou há pouco não procede, pois o advogado foi constituído em 30/01/2020, já havendo redesignação anterior de audiência, marcada para o dia 10/02/2020, justamente por este motivo (ID 27855737).

(...) Registre-se que este signatário e o Ministério Público Federal também realizarão a audiência por meio de acesso remoto, ficando a servidora responsável pela gravação do ato sozinha no fórum federal com as testemunhas e/ou os acusados, medida esta para reduzir a aglomeração de pessoas, ou todos e cada um por vídeo.

No mais, em caso de comparecimento ao prédio oficial do Poder Judiciário (art. 6, § 3º da Resolução CNJ nº 314/2020), feitas as comunicações conforme a Orientação CORE nº 02, de 24 de abril de 2020, teremos condições de fornecer máscaras de rosto e álcool para desinfecção, mantendo-se distância do funcionário que guie a audiência, conforme protocolos de saúde, mantendo-se ventilação do ambiente, sendo que as demais pessoas e profissionais, incluindo o magistrado, realizariam o ato desde sua residência ou escritórios, e, se o caso, também as próprias pessoas a serem ouvidas.

Assim, em pleno acato a todas às normas e resoluções do CNJ e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fica mantida a audiência do dia **05/05/2020, às 13h30min (equivalente a 14h30min. de Brasília)**”.

Em uma análise perfunctória, própria do presente momento processual, não vislumbro os requisitos para a concessão do pedido liminar.

A decisão ora impugnada foi devidamente fundamentada e não carece de qualquer reparo.

A realização do interrogatório por videoconferência é medida excepcional, apenas podendo ser adotada caso devidamente justificada.

A respeito da excepcionalidade, Guilherme de Souza Nucci preceitua:

"(...) é fundamental não se permitir a vulgarização da utilização da videoconferência por mero comodismo dos órgãos judiciários ou estatais em geral. Ser mais fácil não significa ser o ideal. Ser mais célere, por si só, não simboliza modernidade, nem preservação de direitos. Portanto, deferir-se a videoconferência, fora do contexto da excepcionalidade, fere a ampla defesa e é medida abusiva, gerando nulidade absoluta do feito". (Código de Processo Penal Comentado, 14ª Edição, Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 455)

Assim, para dar concretude aos princípios da ampla defesa e do contraditório, a regra é que o interrogatório seja realizado com a presença física do acusado perante o magistrado.

Entretanto, nem sempre essa situação se afigura possível, sendo cabível a utilização da videoconferência para a realização do ato, de forma a viabilizar a participação do acusado.

A situação atual causada pela emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus configura a excepcionalidade do momento em que vivemos.

Além disso, como ressaltado pela autoridade impetrada, a possibilidade de realização de atos por meio digital encontra amparo nas recentes Resoluções do Conselho Nacional de Justiça, bem como nas últimas Portarias do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É importante, ainda, ponderar que o cenário vigente é de incertezas, não sendo possível o adiamento dos atos processuais, considerando a existência de meios alternativos que possibilitam a participação das partes e de seus procuradores, de forma a assegurar a observância dos princípios inerentes ao devido processo legal.

Em acréscimo, a princípio, os prazos nos processos eletrônicos voltarão a fluir a partir do dia 04.05.2020, de forma que resta autorizada a retomada do andamento da ação penal de nº 0008107-60.2017.4.03.6000.

Ressalte-se que o fato do paciente ser do grupo de risco para o Covid-19 não o impossibilita de participar da referida audiência, uma vez que o ingresso no sistema demanda um simples acesso à internet.

Nesse ponto, a autoridade coatora ressaltou que *“em caso de comparecimento ao prédio oficial do Poder Judiciário (art. 6, § 3º da Resolução CNJ nº 314/2020), feitas as comunicações conforme a Orientação CORE nº 02, de 24 de abril de 2020, teremos condições de fornecer máscaras de rosto e álcool para desinfecção, mantendo-se distância do funcionário que guie a audiência, conforme protocolos de saúde, mantendo-se ventilação do ambiente, sendo que as demais pessoas e profissionais, incluindo o magistrado, realizariam o ato desde sua residência ou escritórios, e, se o caso, também as próprias pessoas a serem ouvidas”*.

Assim, ainda que o paciente tenha que comparecer ao prédio do Poder Judiciário, todas as cautelas necessárias para atender às recentes recomendações sanitárias serão tomadas, de forma a minimizar eventuais riscos de contaminação.

No mesmo sentido, o paciente poderá se entrevistar com o seu advogado valendo-se dos meios virtuais atualmente existentes, de forma a garantir efetivamente o contato com o seu patrono.

Por fim, não há como ser adiado o ato por ter sido a defesa recentemente constituída, uma vez que a redesignação já foi autorizada anteriormente por essa mesma razão.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, tomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5009818-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
REQUERENTE: REGINALDO BENACCHIO REGINO
Advogado do(a) REQUERENTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A defesa de Reginaldo Benacchio Regino opôs-se à realização do julgamento virtual dos autos 0000267-58.2005.4.03.6181, incluído em mesa na sessão de julgamento do dia 4 de maio de 2020, requerendo que seja julgado em sessão presencial da E. Quinta Turma.

Desta feita, defiro o pedido, ficando o feito adiado para a primeira sessão presencial da E. Quinta Turma.

A defesa será novamente intimada da data da sessão que o voto-vista será levado e retomado o julgamento.

Intimem-se as partes.

Oportunamente, junte-se aos autos 0000267-58.2005.4.03.6181 o pedido e este despacho.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006694-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO
PACIENTE: PAULO CESAR DE MOURA SOUZA
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a **Portaria Conjunta PRES/CORE N 5***, de 22 de abril de 2020, informo que a Sessão de Julgamento do dia **04/05/2020** com início às 14:00 horas, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de sustentação oral **DEVERÃO** ser requeridos em até **48 (quarenta e oito) horas** anteriores à data da Sessão através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e, obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima referido será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

*Dispõe sobre medidas complementares às Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2 e 3 de 2020 para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5008754-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MARIAALCIRIS CABRAL JARA

Advogado do(a) REQUERENTE: MANOEL CUNHA LACERDA - MS1099-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Ação Cautelar Inominada Criminal interposta por **MARIAALCIRIS CABRAL JARA**, por meio de seus advogados, distribuída por prevenção aos autos do habeas corpus nº 5007012-57.2020.403.0000, contra decisão que decretou a prisão da requerente nos autos nº 5000818-05.2019.403.6005, pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, com fundamento no art. 294 do Novo Código de Processo Civil (por analogia ao art. 3º do Código de Processo Penal) e art. 316 e § 2º do art. 654, ambos do Código de Processo Penal.

Alega a requerente, em síntese, que a decisão judicial atacada é nula de pleno direito, vez que prolatada sem base em elementos de prova, objetivo e concreto, não estando presentes os requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal.

Alega, ainda, excesso de prazo para formação da culpa, vez que a requerente se encontra presa desde 05/08/2019, sem que tenha sido iniciada a instrução criminal, já que nem mesmo a audiência de instrução e julgamento foi designada.

Requer, assim, seja determinada a imediata expedição de alvará de soltura em favor da requerente que se encontra recolhida na Penitenciária Feminina da Capital – Carandiru, na cidade de São Paulo. Caso não seja determinado o pedido anterior, seja determinado, com urgência, o processamento regular desse pedido de tutela de urgência, mediante a concessão de liberdade provisória da requerente, até que seja julgado o mérito desta ação. No mérito, requer a o deferimento da tutela de urgência, nos termos requeridos anteriormente.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido liminar em favor de **MARIAALCIRIS CABRAL JARA** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, que decretou a prisão preventiva nos autos nº 5000818-05.2019.403.6005, bem como em razão do excesso de prazo para a formação da culpa.

Os elementos dos autos indicam que o presente pedido, ainda que revestido da natureza de medida cautelar, é a reprodução de habeas corpus anteriormente impetrado em favor da requerente pelos advogados Manoel Cunha Lacerda e Fábio Alexandre Muller (reg. n. 5007012-57.2020.403.0000), cuja liminar foi indeferida por este Relator, em 13.04.2020 (Id 129976407), nos seguintes termos:

Trata-se de Agravo Regimental (ID 12881741) interposto pela paciente Maria Alciris Cabral Jara, por meio de seu advogado, contra a decisão ID 128404060, que indeferiu liminarmente o habeas corpus, com fundamento no artigo 95, III, do Código de Processo Penal e no artigo 188 do Regimento Interno desta Corte.

Nesta ação de habeas corpus sustenta o impetrante, em síntese, que:

a) ainda na fase inquisitorial foi decretada a prisão preventiva da Paciente, sendo a mesma efetivamente presa em 05.08.19, encontrando-se encarcerada na Penitenciária Feminina da Capital – Carandiru, na cidade de São Paulo – SP;

b) a paciente e Sérgio de Arruda Quintiliano Neto são genitores da criança Camila Cabral Quintiliano, nascida em 05.04.18, a qual se encontra sem o amparo dos pais;

c) foi requerida a liberdade provisória da paciente perante o Douto Juízo impetrado, a qual restou indeferida. Posteriormente, foi formulado pleito de reconsideração da decisão, igualmente rejeitado;

d) persistindo na busca da liberdade da paciente, a defesa requereu a reavaliação da prisão provisória com fundamento na Recomendação nº 62/2020 do CNJ, que orienta os Tribunais e magistrados sobre a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal;

e) em resposta, sobreveio a r. decisão prolatada pelo douto Juízo Impetrado, em 23.03.20, a qual, de modo global e genérico, indeferiu os pedidos anteriores que foram formulados pela ora paciente;

f) neste caso, o decreto prisional é manifestamente ilegal e subjetivista por não ter indicado nem apresentado prova de que a Paciente tivesse, por acaso, praticado qualquer ato ou conduta para tumultuar a ordem pública, dificultar a instrução criminal e/ou propósito de frustrar eventual execução de pena;

g) há excesso de prazo, especialmente quando se verifica que a Paciente é mãe de uma criança com tenra idade, o que contraria direito individual fundamental;

h) a decisão do MM Juiz Federal impetrado está eivada de dúvidas e não indicou a ocorrência dos pressupostos essenciais e necessários para justificar a concessão da extrema medida cautelar de restrição do status libertatis;

i) cuida-se de prisão cautelar que foi decretada com base na hipótese de que a paciente fosse membro de Organização Criminosa, sendo que essa suposição não serve para justificar deferimento de medida cautelar e configura execução antecipada da pena;

j) o perigo da demora está patente porque a paciente se encontra presa cautelarmente sem existir qualquer elemento de prova de que a mesma tivesse praticado qualquer ato ou conduta para tumultuar a ordem pública, dificultar a instrução criminal que sequer foi iniciada, ou propósito de fugir de eventual execução de pena;

l) a fumaça do bom direito também é manifesta e evidente, uma vez não há qualquer demonstração ou evidência de efetiva necessidade de manutenção da custódia cautelar, assim como não se pode invocar contemporaneidade e

m) esses são os fundamentos, certos e irretorquíveis, que justificam a plausibilidade de concessão de medida cautelar inaudita altera parte, a fim de que a paciente seja colocada em liberdade.

Requer, liminarmente, que seja determinada a expedição imediata de alvará de soltura em favor da paciente MARIA ALCIRIS CABRAL JARA e que seja dispensada a requisição de informações da autoridade coatora impetrada, considerando-se a necessidade de urgente julgamento do writ. No mérito, pede que seja deferida a ordem de Habeas Corpus, bem como mantida a liminar eventualmente deferida.

Foram juntados documentos.

O writ foi indeferido liminarmente tendo em vista a ocorrência de litispendência com outras ações com as mesmas partes e causas de pedir:

Em sede de agravo regimental a paciente sustenta que este habeas corpus não possui os mesmos fundamentos de outros remédios constitucionais impetrados anteriormente. Afirma que a tese principal desta ação é a patente falta de prova para a prisão cautelar, além do excesso de prazo e a possibilidade de concessão de habeas corpus de ofício. Aduz, ainda, que o advogado anterior impetrou o habeas corpus quando já não podia atuar nos autos, motivo pelo qual pleiteou a sua desistência.

Desta feita, pede que a decisão proferida seja reconsiderada e que seja acolhido o pedido de concessão de liminar, objetivando colocá-la em liberdade. Subsidiariamente, se não for acolhido o pedido anterior, que seja submetido a julgamento o presente recurso pela E. 5ª Turma. Por fim, na hipótese de acolhimento do agravo regimental, na mesma sessão, seja submetido a julgamento o mérito da impetração, inclusive por economia processual.

É o relatório.

O presente writ foi indeferido liminarmente pelo fato de que tanto a paciente quanto as causas de pedir e o pedido formulado nesta ação autônoma eram idênticos aos elementos do Habeas Corpus nº 5002742-87.2020.4.03.0000 e nº 5020366-86.2019.4.03.0000.

No entanto, considerando que a paciente pleiteou a desistência do HC nº 5002742-87.2020.4.03.0000, o que foi devidamente homologado pela decisão ID 129054308, proferida no dia 06 de abril de 2020, bem como o tempo já decorrido na apreciação do HC nº 5020366-86.2019.4.03.0000, reconsidero os termos da decisão agravada e passo a apreciar o pedido liminar.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo actu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Inicialmente cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Extrai-se dos autos que a prisão preventiva da paciente foi decretada pelo fato da pena do delito de integrar organização criminosa ser superior a 4 (quatro) anos e também por não se encontrarem presentes os requisitos previstos pelos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, em razão de ser pessoa relevante na organização criminosa comandada por Sergio de Arruda Quintiliano Neto, com grande poderio econômico e vasta teia de ramificações na prática de tráfico de entorpecentes nos Estados do Sul do Brasil e o Paraguai (ID 128148667).

Ao apreciar tanto o pedido de concessão de liberdade provisória quanto de reconsideração (ID 128148677 e 128148783), o magistrado entendeu pela manutenção das razões de fato e de direito que ensejaram a decretação de sua prisão preventiva.

De fato, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, conforme se infere dos documentos acostados aos autos.

Extrai-se da documentação apresentada que Maria Alciris Cabral Jara teve sua prisão preventiva determinada em 31.07.19, sob a acusação de que teria praticado o delito previsto pelo artigo 2º da Lei n. 12.850/13 (integrar organização criminosa) em coautoria com seu cônjuge, Sergio de Arruda Quintiliano Neto, vulgo Minotauro, apontado como chefe de referida organização criminosa, voltada para o tráfico internacional de drogas, instalada na fronteira entre o Brasil e o Paraguai.

As decisões impugnadas não deixam dúvidas de que Maria Alciris Cabral Jara tinha participação ativa na organização criminosa comandada por seu marido.

Com efeito, segundo os elementos colhidos, a organização criminosa atuava no ramo de transação de entorpecentes, gerenciamento de corrupção de agentes públicos paraguaios, informações sobre aquisição e uso de explosivos, além de ordens de assassinato.

Ademais, verifica-se que a paciente mantinha contato com pessoas relacionadas ao narcotraficante Jarvis C. Pavão para tratar a respeito de assuntos afetos ao tráfico de entorpecentes, que era praticado com o uso de armas de grosso calibre.

Por derradeiro, também há indícios de que a paciente seria uma das responsáveis pela parte financeira da organização criminosa, conforme dados colhidos do notebook DELL/Inspiron 17500, que aparentemente era usado diretamente por Maria Alciris.

Quanto ao periculum libertatis, prevê o artigo 312, caput, do Código de Processo Penal, que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Na hipótese dos autos, o magistrado prolator da decisão concluiu que a prisão preventiva da paciente seria necessária para garantia da ordem pública, para conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que ela seria uma das pessoas responsáveis pela ligação entre os membros da organização, além de se tratar de pessoa extremamente perigosa e responsável pelo núcleo financeiro do grupo.

O juízo a quo ainda levou em consideração o fato de que a organização criminosa da qual a paciente Maria Alciris era um dos membros possuía grande poderio financeiro, tendo, inclusive, movimentado cerca de US\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de dólares americanos), além do alto padrão de vida ostentado por ela e seu cônjuge.

Portanto, presentes os requisitos previstos pelo artigo 311 e 312 do Código de Processo Penal, há que ser mantida a prisão preventiva da paciente, haja vista a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa.

De outro giro, a alegação de que houve excesso de prazo a justificar o relaxamento da prisão preventiva não se justifica em razão da notável complexidade da ação penal originária.

Os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Nestes termos, o princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) deve ser interpretado em harmonia e consonância com outros princípios constitucionais.

Não há uma definição unívoca quanto ao que seja razoável duração de um processo. É certo que tal conceito deve ser aferido, com cautela, no caso concreto, levando-se em conta peculiaridades de cada hipótese.

Assim, os prazos procedimentais devem ser analisados de maneira global, não havendo que se falar em excesso de prazo para a conclusão da instrução criminal, ainda que esta tenha extrapolado o limite previsto na legislação, em especial em razão das peculiaridades do caso sub júdice, na qual há o envolvimento de suposta organização criminosa, formada por diversos sujeitos, destinada ao tráfico internacional de drogas, indicando a complexidade do caso.

Com efeito, conforme bem salientado pela autoridade impetrada, a demanda envolve diversos réus, os quais estão situados em localidades distintas, o que enseja a necessidade de expedição de atos de comunicação para diferentes regiões. Ademais, destaca-se que um dos denunciados se encontrava em local ignorado, ao passo que outro pleiteou esclarecimentos ao setor de perícia da Polícia Federal.

Em suma, as circunstâncias dos autos não indicam a presença de demora injustificada ou ofensa ao princípio da razoável duração do processo.

Por fim, ressalto que a paciente não se enquadra no grupo de risco do COVID-19 e o fato de ser genitora de criança menor de idade também se mostra insuficiente para a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, tal como possibilitado pelo artigo 318, V, do Código de Processo Penal.

Isso porque, conforme bem destacado pela fundamentação das decisões colacionadas, os elementos dos autos apontam que ambos os genitores da menor estavam envolvidos na base operacional de grupo criminoso. Não bastasse isso, diante da posição de destaque da paciente (responsável financeira, atuante como advogada e interlocutora do grupo com as autoridades paraguaias), a sua colocação em prisão domiciliar auxiliaria na manutenção das atividades criminosas.

Ante o exposto, exercendo o juízo de retratação, insito a todo agravo regimental, reconsidero a decisão ID 128404060 e indefiro a liminar:

(...)

Nesse passo, por se tratar de pedido já apreciado, INDEFIRO liminarmente a presente medida cautelar inominada.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024600-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: JOSE MARIO TENORIO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO contra sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de José Mario Tenório.

A r. sentença homologou transação celebrada entre as partes e julgou extinta a ação de execução de título executivo extrajudicial, com fundamento no artigo 924, inciso III, do Código de Processo Civil (ID 90431910, pág. 40/41).

Sustenta a apelante, em síntese, que a formalização de parcelamento da dívida não conduz à extinção do processo, mas à sua suspensão até o adimplemento integral das parcelas firmadas ou descumprimento do acordo. Requer o provimento do recurso, para determinar a suspensão da ação de execução, nos termos do artigo 922, do CPC (ID 90431910, pág. 43/46).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/S TJ, aplicada por analogia).

Cuida o presente de recurso de apelação contra sentença de extinção de ação de execução título extrajudicial relativo a anuidades, em razão de o executado ter firmado, no curso do processo, instrumento de confissão de dívida e acordo.

Inicialmente, importante ponderar que a mera adesão a parcelamento não importa a extinção da dívida.

Diante do ajuste firmado entre as partes, por meio do qual foi estabelecida nova forma de pagamento do débito primitivo - parcelamento, a providência adequada é a suspensão do processo, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil, até que se comprove o adimplemento integral da dívida ou o descumprimento do acordo.

Sobre a matéria já se pronunciou a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Na execução, o acordo, sem novação, firmado entre as partes, e homologado, para parcelamento do débito, suspende o processo. O ato homologatório, pelo qual o magistrado declara a suspensão, produz efeitos, tão-só, ex nunc. Não havendo cumprimento pelo executado, o feito retomará seu curso no estado em que se encontrava no momento da suspensão. (Cód.Pr.Civil, artigo 792, caput e parágrafo único)*" (HC 70.959/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 230).

Ressalta-se que, em casos análogos aos destes autos, as Turmas que compõem a Segunda Seção desta E. Corte Regional têm reiteradamente decidido que, na hipótese de parcelamento da dívida no curso do processo de execução de título extrajudicial, a solução adequada é a suspensão do processo.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE ANUIDADE. OAB. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGOS 922 E 924 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento administrativo, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da ação de execução, desde que seja posterior ao ajuizamento do feito, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.

- Ademais, o regramento específico para a extinção dos processos de execução é o disposto no art. 924 do Código de Processo Civil.

- Na hipótese, verifica-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas pelo referido art. 924, porquanto não foi obtida a extinção total da dívida. Desse modo, prevalece o comando do art. 922 do Código de Processo Civil no sentido de que a execução fiscal ajuizada em 26/11/2016 (pág. 06 – id 66442778) permanecerá suspensa em razão da concessão de parcelamento administrativo até que seja comunicado nos autos o pagamento integral da obrigação. Precedentes.

- Assim, merece reparo a r. Sentença, para que a execução permaneça suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento administrativo.

- Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021185-90.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. OAB. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida.

2. Inicialmente, cumpre observar que a OAB é uma autarquia sui generis, cujas execuções não são fiscais e devem seguir o rito do Código de Processo Civil. Precedentes (AC 00027322420074036002, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / RESP 200200854440, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/06/2006 PG:00230 ..DTPB.: / RESP 200500893506, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/09/2005 PG:00311 ..DTPB.:).

3. A novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. Do contrário, aplica-se o disposto no artigo 361, do Código Civil: “não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira”.

4. A jurisprudência desta E. Corte pacificou o entendimento de que o parcelamento posterior ao ajuizamento da execução não configura novação e, portanto, não autoriza a extinção da ação, mas apenas sua suspensão, conforme previsão do art. 922 do CPC. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020965-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009591-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019 / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2192771 0006148-88.2007.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2202560 0012854-29.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.:).

5. Apelação provida.

6. Reformada a r. sentença para determinar a suspensão da execução até o termo final do acordo noticiado nos autos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006775-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. ARTIGO. 360, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO FEITO. ARTIGO 922 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. VERIFICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento de anuidades da OAB não configura novação da dívida originária, porquanto não há contração de dívida nova para substituição da anterior (artigo. 360, inciso I, do Código Civil), mas, sim, o recebimento em parcelas, com descontos na multa e nos juros de mora e previsão expressa de restabelecimento do valor originário no caso de inadimplemento. Dessa forma, a adesão ao programa de recuperação de créditos não gera a extinção da obrigação, motivo pelo qual, enquanto pendente o parcelamento, a execução não pode ser extinta, mas apenas suspensa, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

- Não há que se falar em ausência superveniente de interesse processual, enquanto suspenso o feito até a quitação das parcelas.

- Apelação provida, a fim de reformar a sentença extintiva e determinar a suspensão do feito enquanto pendente o parcelamento.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020465-60.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ANUIDADES DA OAB. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO: ART. 922, CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *Assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do CPC.*

2. *Precedentes desta Corte: suspensão do feito.*

3. *Apelação provida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019025-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, devendo o feito permanecer suspenso até o adimplemento da obrigação ou descumprimento do acordo.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029863-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JURANDYR BENEDETTI, WILLIANS BENEDETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON LAZARO DAS CHAGAS - SP365917-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON LAZARO DAS CHAGAS - SP365917-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JURANDYR BENEDETTI e WILLIANS BENEDETTI contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, afastando as alegações de ilegitimidade passiva e prescrição para o redirecionamento do feito aos sócios.

Sustentamos agravantes, em síntese, a prescrição do crédito tributário em face dos sócios e da empresa executada, visto que transcorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva e a citação pessoal do devedor, a teor do inciso I do art. 174 do CTN, em sua antiga redação, aplicável ao caso, visto que a ação foi ajuizada em 1999. Alegam que a exequente se manteve inerte em relação à falta de citação da Executada e que a falta de provocação para citação desta e dos agravantes, dentro do prazo prescricional, consumou a prescrição dos débitos.

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, para determinar a exclusão dos Agravantes polo passivo da ação de execução fiscal, reconhecendo-se a prescrição dos débitos.

Com contrarrazões (ID 35504495), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na análise da ocorrência de prescrição do crédito tributário e de prescrição para o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa executada, incluídos no pólo passivo em razão da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Com efeito, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

É pacífica a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *"a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"* (Súmula nº 436/STJ), e, *"em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior"* (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, *"o que for posterior"*.

Na hipótese em que a constituição definitiva do crédito tributário se der pela notificação do auto de infração, não havendo impugnação pela via administrativa, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário (AgRg no AREsp 439.781/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014).

De outra parte, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recotagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); **os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.**

Neste sentido: AgRg no AREsp 425.986/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015; AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013; EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013; REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010.

No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em face de JW BENEDETTI COML/ E CONSTRUÇÕES LTDA. em 29.03.1999 (fls. 02), para cobrança de crédito tributário (CSL e COFINS) referente ao período de 02/1996 a 11/1996, constituído através da entrega de declaração pelo contribuinte em 30.4.1997 (fls. 135). O despacho que determinou a citação da pessoa jurídica foi proferido em 21.06.1999 (ID 8104281, pg. 2).

Assim, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 29.03.1999, com despacho determinando a citação proferido em 21.06.1999, não se consumou a prescrição do crédito tributário, porquanto não transcorreu mais de cinco anos desde a constituição definitiva do crédito tributário (30.04.1997).

No tocante à prescrição intercorrente, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do **julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

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

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

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

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

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

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

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

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do **julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

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

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, a E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.201.993-SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 12.12.2019, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no tocante ao termo inicial do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da pessoa jurídica executada, com fundamento na dissolução irregular desta, fixou entendimento no sentido de que: "(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.", *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica.

TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA 2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica".

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL 3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".

4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal.

PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO 5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.

6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel.

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.

7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.

8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada).

TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA 9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública.

TESE REPETITIVA 14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional.

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO 15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em face de JW BENEDETTI COML/ E CONSTRUÇÕES LTDA. em 29.03.1999 (fls. 02), o despacho que determinou a citação da pessoa jurídica foi proferido em 21.06.1999 (ID 8104281, pg. 2), tendo retornado negativo o Aviso de Recebimento da carta de citação postal. Em 15.10.2001 a exequente requereu a citação da executada no endereço de seu representante legal (fls. 15/18), cujo pedido foi indeferido pelo Juízo, tendo em vista que a diligência de citação no endereço do estabelecimento resultou negativa, o que já demonstra que a empresa não está operando regularmente perante o fisco federal (fls. 19). Em 03.11.2001, a exequente requereu a inclusão do representante legal da executada no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, do CTN (fls. 20). Deferido o pedido (fls. 21), o juízo determinou a citação do corresponsável tributário, em 06.12.2001. Frustrada a citação do sócio administrador (fls. 28), em 12.12.2002 a exequente requereu o arresto do veículo pertencente à empresa executada (fls. 24). Deferido o arresto do bem (fls. 22), em 28.04.2003 foi determinada a citação da executada por Edital. Em 27.01.2005, a Oficial de Justiça informou nos autos não haver dado cumprimento ao mandado de citação da pessoa jurídica até aquela data (fls. 31), em razão do excesso de diligências a serem cumpridas e o número reduzido de oficiais, entre outros motivos. Em 22.02.2005, o juízo suspendeu o curso da execução, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, considerando que não foi localizado o devedor e não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (fls. 35). **Em 03.02.2005 (fls. 34), a Oficial de Justiça certificou haver deixado de proceder à citação da empresa executada por não ter encontrado a devedora no local (Rua Sena Madureira, 393), que estava fechado nas vezes em que diligenciou, sendo que na última diligência encontrou o imóvel alugado para uma revista, cujos funcionários presentes alegaram desconhecer o executado.** Em 06.12.2007, o Juízo deferiu a inclusão do sócio Willians Benedetti no polo passivo da execução, na qualidade de responsável tributário (fls. 58). O Aviso de Recebimento da carta de citação postal retornou negativo, ante a recusa pelo destinatário (fls. 60/60vº). Expedido o mandado de citação e penhora do responsável tributário (fls. 64), a Oficial de Justiça informou que deixou de cumprir a r. ordem, por não ter localizado o devedor no endereço Rua Sena Madureira, 393 (fls. 65). **Em 28.09.2009, a exequente requereu a citação dos coexecutados Jurandyr Benedetti e Willians Benedetti (filho de Jurandyr) em novos endereços (fls. 67/70).** Jurandyr Benedetti foi citado pessoalmente em 05.03.2010 (fls. 72), sendo arrestado veículo de sua propriedade (fls. 115).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos consecutivos, por inércia exclusiva da exequente, sendo diligente na busca por bens penhoráveis pertencentes à empresa executada; além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da insolvência da empresa executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos administradores, razão pela qual não se operou a prescrição intercorrente.

A r. decisão agravada rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, assinalando que: "*o redirecionamento ocorreu após a constatação válida da dissolução irregular, conforme certidão de fls. 34, restando caracterizada a dissolução de fato e confirmada a situação irregular da empresa perante o FISCO. Logo, nesta sede, subiste a responsabilidade dos coexecutados, com fundamento no art. 135, III, do CTN e Súmula 435 do STJ. Prescrição para o redirecionamento não ocorreu, pois começa a fluir a partir da constatação válida da dissolução irregular. No caso, a constatação ocorreu em fevereiro de 2005 (fls. 34) e o pedido de redirecionamento é de outubro de 2006 (fls. 44/46). Logo, não decorreu o quinquênio legal, nem se constata inércia da Exequente.*"

Assim, merece ser mantida a r. decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000292-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

APELADO: CERAMICA PARIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO DE METROLOGIA QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO em face da r. sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em 11.04.1995 contra CERÂMICA NOVELLI LTDA ME, objetivando a cobrança de débito no valor total de R\$ 77,07 (atualizado até 06.04.1995).

A r. sentença julgou extinta a ação de execução fiscal, com resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário, nos termos do artigo 487, II, do NCPC. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela o Instituto exequente requerendo a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, a inoccorrência da prescrição. Alega que nos presentes autos, o MM. juízo *a quo* não ouviu previamente o representante da Fazenda Pública antes de decretar a prescrição intercorrente, violando o artigo 40 da Lei 6.380/80. Aduz, ainda, que a prescrição intercorrente exige a inércia da parte, que instada a se manifestar, se omite ou silencia-se sobre ato que deva praticar, o que não se verifica na hipótese. Por fim, afirma que não foi regularmente intimado do início do curso do prazo prescricional e nem mesmo para dar andamento no feito, conforme dispõe o artigo 267, § 1º do CPC. Assim, pleiteia o regular andamento do feito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, alínea b, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso contrário à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal; a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou, ainda, a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A questão vertida nos autos consiste na verificação da ocorrência da prescrição intercorrente.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, recurso submetido ao rito previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, no que pertine ao caso dos autos, firmou entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente poderá ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Confira-se a ementa do v. acórdão:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor: Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

In casu, a presente execução fiscal foi ajuizada em 11.04.1995, tendo sido determinada a citação da executada em 17.04.1995 (ID 125433426 – fls. 12). Os bens foram penhorados, nomeando-se um depositário (ID 125433426 – fls. 18).

O exequente requereu a designação de diversos leilões, ocorridos em 20.05.1996, 13.02.1997, 05.02.1998, 08.03.2000 e 21.03.2000, todos infrutíferos (ID 125433426 – fls. 35; 52; 79; 108 e 117).

Requereu, posteriormente, a substituição da penhora, para 5% (cinco por cento) do faturamento da executada, em 09.02.2001 (ID 125433426 – fls. 131), tendo sido deferido (ID 125433426 – fls. 137).

Ante ao não comparecimento do representante legal em cartório a fim de prestar o compromisso de administrador em 03.09.2001, o exequente foi intimado a se manifestar (ID 125433426 – fls. 145). Requereu, então, a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (ID 125433426 – fls. 165).

Assim, em 11.04.2003, determinou-se que se aguardasse o prazo de um ano, nos termos do artigo 40, § 2º, da Lei 6.830/80 (ID 125433426 – fls. 166), sendo publicado no Diário Oficial da Justiça em 05.05.2003.

Sem manifestação, após o decurso do prazo de um ano, os autos foram remetidos ao arquivo em 01.02.2005 (ID 125433426 – fls. 168).

Em 11.04.2019, o MM. Juiz *quo* determinou a intimação do exequente para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da LEF (ID 125433426 – fls. 171), o que se deu em 02.05.2019 (ID 125433426 – fls. 175/177), requerendo o prosseguimento do feito, com o bloqueio de valores do executado através do Bacenjud.

Na sequência, sobreveio a r. sentença de extinção da execução fiscal em 04.07.2019 (ID 125433426 – fls. 178/181).

Conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a intimação pessoal do exequente, quando a suspensão do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, foi por ele própria requerida, como é o caso dos presentes autos (ID 125433426 – fls. 165), *in verbis*:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. “A intimação pessoal do recorrente quando do arquivamento dos autos não é obrigatória, havendo tão-somente previsão de abertura de vista na hipótese do § 1º, do artigo 40, da LEF, o que, in casu, mostra-se irrelevante, porquanto a suspensão do feito deveu-se a requerimento da própria exequente” (REsp 1.018.224/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4.6.2008).

2. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1015002/SC, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 30/03/2009)

No mesmo sentido:

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CPC/2015 - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE A RESPEITO DA SUSPENSÃO DO FEITO POR ELA REQUERIDA - DESNECESSIDADE - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Após a tentativa frustrada de localizar os executados, o INMETRO pleiteou a suspensão do feito em 11.03.2008, conforme preceitua o artigo 40 da Lei nº 6830/80. O pedido foi deferido em 14.04.2008.

2. O E. STJ já se manifestou quanto à desnecessidade de intimação da suspensão da execução fiscal nos casos em que o sobrestamento decorre de pedido formulado pela própria exequente.

3. Mantida decisão que reconheceu a prescrição intercorrente.

4. Agravo interno não provido.”

(Ap 0004787-98.2016.4.03.6141/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 22/02/2018, e-DJF3 02/03/2018)

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado no sentido de que a ausência de intimação para oitiva prévia sobre a prescrição intercorrente, cuja finalidade é a arguição de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, tem sido admitida em casos específicos levando-se em conta, entretanto, a necessidade de o órgão público demonstrar o seu prejuízo, o que não se verificou *in casu*.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DECRETADA DE OFÍCIO. OITIVA DO PODER PÚBLICO. INEXISTÊNCIA. CAUSAS DE SUSPENSÃO E INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL APRECIADAS PELO TRIBUNAL A QUO EM APELAÇÃO. NULIDADE SUPRIDA. PRECEDENTE.

1. O Tribunal a quo consignou: “Observa-se que os autos permaneceram no arquivo no período de junho de 2008 a novembro de 2014. Assim, considerando que os autos permaneceram arquivados por mais de seis anos e o exequente não apresentou causas suspensivas ou interruptivas, conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, em razão da inércia do exequente, porquanto os autos permaneceram sem qualquer movimentação por período superior ao exigido para a sua configuração. Quanto a ausência de intimação do exequente, o Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado no sentido de serem prescindíveis as intimações das decisões que determinam o seu arquivamento. Também a ausência de intimação para oitiva prévia sobre a prescrição intercorrente, cuja finalidade é a arguição de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, tem sido admitida em casos específicos levando-se em conta, entretanto, a necessidade de o órgão público demonstrar o seu prejuízo. Tal entendimento decorre do princípio de que não há nulidade sem prejuízo (*pas des nullités sans grief*). No caso dos autos o exequente, ora recorrente, não demonstrou, nas razões do recurso de apelação, a existência de fatos que pudessem levar à suspensão ou interrupção do lapso prescricional. Assim, em face da ausência da demonstração de efetivo prejuízo decorrente da prolação do decisum impugnado, ou de qualquer outro vício, verifica-se pertinente a manutenção integral da sentença recorrida” (fl. 131, e-STJ).

2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, no sentido de que é válida a decisão que decreta a prescrição intercorrente sem oitiva prévia da Fazenda Pública quando esta, no recurso interposto contra a sentença de extinção do feito, não demonstra o prejuízo suportado (compatibilização com o princípio processual *pas de nullité sans grief*).

3. *Recurso Especial não conhecido.*”

(REsp 1766021/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 02.10.2018, DJe 28/11/2018)

Por fim, ainda que assim não fosse, observa-se que o valor executado no presente caso é de R\$ 444,89 (atualizado em 19.03.2001 – ID 125433426 – fls. 136) e, de acordo com o § 5º do artigo 40 da LEF, acrescentado pela Lei n.º 11.960/2009 e regulamentado pela Portaria MF n.º 227 de 08 de março de 2010, tratando-se de débito inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), resta dispensada a manifestação prévia da Fazenda Pública.

Desta feita, considerando que foi observado o prazo de suspensão de um ano, bem como que os autos permaneceram arquivados por período superior ao prazo prescricional, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, b, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009639-34.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: WEP - COMERCIO E LOCAÇÃO DE IMOVEIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WEP - COMERCIO E LOCAÇÃO DE IMOVEIS LTDA., em face de decisão que, em mandado de segurança, reconsiderou a decisão ID 30354021 e indeferiu a medida liminar onde se objetiva seja-lhe assegurada a prorrogação por 03 meses, contados da data do respectivo fato gerador, do cumprimento de suas obrigações tributárias, principais e acessórias, no âmbito federal, enquanto perdurar o estado de calamidade pública, até a prolação de ulterior decisão com trânsito em julgado no presente mandamus, nos termos dos permissivos legais da Portaria MF n. 12/2012 e a IN RFB n. 1.243/2012

Sustenta a agravante, em síntese, que “a Portaria MF 12/2012 está vigente e aplica-se a situações excepcionais, como ocorre no presente caso com a decretação de calamidade pública pela União, Estados e Municípios, cabendo perfeitamente a aplicação do artigo 1º da referida Portaria, não havendo que se falar em revogação tácita.” Ressalta que o artigo 1º da Portaria MF 12/2012, válido e vigente, prorroga o pagamento dos tributos federais para os sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual, que tenha reconhecido a calamidade pública, situação esta em que a Agravante se encontra. Afirma que pretende “a postergação do pagamento dos tributos e não a sua isenção ou redução, pois, entende-se que o estado de calamidade pública do país devido ao COVID-19 se encerrará em algum momento.”

Requer “seja concedido efeito ativo ao presente recurso de Agravo de Instrumento, uma vez comprovada a relevante fundamentação e a iminência de lesão grave e de difícil reparação, concedendo-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar, liminarmente, o direito da Agravante em ter a prorrogação dos tributos federais administrados pela RFB, enquanto perdurar o estado de calamidade, conforme prevê Portaria MF 12/2012 e a IN RFB 1243/2012”.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Sustenta a agravante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento “no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.” (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que “Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.” (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011448-29.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANDELI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A, CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva provimento jurisdicional para que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento do PIS e da COFINS que incluía em sua base de cálculo o ICMS, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação dos valores com outros tributos administrados e/ou arrecadados pela Ré.

A tutela provisória foi deferida para suspender a exigibilidade do crédito de contribuições ao PIS, COFINS, sobre os valores relativos ao ICMS, até decisão final, bem como para determinar que a ré se abstenha de exigir os valores das referidas contribuições na forma combatida nestes autos. Em face do disposto no art. 170-A do CTN, o direito de compensação será apreciado quando da prolação da sentença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito de não ser compelido ao recolhimento da parcela correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo das suas contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS, no período do quinquênio que antecede à impetração deste mandamus, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional). Quanto a esse procedimento, não ficará excluída a atividade de fiscalização a ser legitimamente exercida pelo Fisco, a quem incumbirá verificar a exatidão das importâncias a serem compensadas, na forma da lei. Custas na forma da lei. Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em preliminar, que ausentes os documentos essenciais a propositura da ação, resta configurada a falta de pressuposto processual de desenvolvimento válido do processo, por ser a petição inicial totalmente inapta, ante a inobservância do art. 320 do CPC. No mérito, pretende a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Aduz que só poderá ser compensado na forma das disposições legais e regulamentares pertinentes, bem como que não pode ser determinada a incidência simultânea da taxa SELIC com qualquer outro índice, uma vez que esta taxa comporta juros e um percentual referente à atualização monetária. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 126559712), a parte autora sustenta, em síntese, a desnecessidade da suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Alega a aplicação do entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 574.706/PR), que já reconheceu o direito de se excluir o ICMS da Base de Cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Em preliminar, afasto a alegação de falta pressuposto processual de desenvolvimento válido do processo por ausência de documentos indispensáveis à propositura da demanda, uma vez que o feito encontra-se devidamente instruído, viabilizando a apreciação do mérito, como bem assinalado na r. sentença.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do *writ*, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006510-79.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO APARECIDO RODRIGUES DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: NEUZA VIEIRA - SP294394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO APARECIDO RODRIGUES DE ARAUJO

O processo nº 5006510-79.2019.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5023434-14.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: FERNANDES REBOUCAS ADVOGADOS ASSOCIADOS.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO FERNANDES REBOUCAS - SP154661-A

PARTE RE: DIRETOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADO DA OAB/SP, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: FERNANDES REBOUCAS ADVOGADOS ASSOCIADOS.

PARTE RE: DIRETOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADO DA OAB/SP, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCÃO DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO

O processo nº 5023434-14.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009601-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCÃO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL contra a r. decisão que **indeferiu o diferimento do recolhimento das custas processuais para o final do processo**.

Em suas razões recursais, o agravante sustenta, em síntese, que possui 13 ações em trâmite nas varas federais de São Paulo e que em todos eles houve a concessão de isenção, exceto na 4ª Vara Federal, a qual sistematicamente tem indeferido o pedido.

Afirma que merece a concessão, tendo em vista que ficou seis meses parado depois de uma queda, tendo passado por duas operações (uma no intestino e outra no braço direito).

Requer o provimento do recurso, para que lhe seja concedida a isenção.

Decido.

O recurso '*sub examine*' é manifestamente inadmissível pela ausência de correlação entre os fundamentos da decisão agravada e as razões recursais.

A decisão agravada encontra-se fundamentada especificamente na *falta de amparo legal*, e esse ponto **restou inatacado** pelo agravante.

De fato, a parte agravante não cuidou de impugnar o fundamento da decisão agravada, limitando-se a arguir que teve o pedido de isenção atendido em tantos outros processos e que o d. Juízo da 4ª Vara Federal insiste em não deferir o seu requerimento.

Sendo assim é patente a falta de correlação entre as razões deduzidas na minuta do agravo e os fundamentos da decisão agravada, circunstância que impede o conhecimento do presente recurso.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 e que ainda é aproveitável:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DENEGATÓRIA DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ART. 544, § 4º, I, DO CPC. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada implica o não conhecimento do agravo em recurso especial, por força do disposto no art. 544, § 4º, I, do CPC e da incidência, por analogia, da Súmula n. 182/STJ.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 189.866/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 23/08/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Insubsistente a alegação de omissão do julgado que sequer apreciou a lide por conta de vício de admissibilidade contido no agravo de instrumento interposto.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1373908/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 23/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N° 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo regimental não impugnou os fundamentos da decisão agravada, que não conheceu do agravo em recurso especial por ter sido apresentado em desacordo com os requisitos do art. 544, § 4º, I, do CPC, incidindo, por analogia, a Súmula n° 182 do STJ.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 672.654/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMENTÁRIOS VAGOS E GENÉRICOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

1. A irresignação recursal há de ser clara, total e objetiva, em ordem a viabilizar o prosseguimento do agravo. Hipótese em que a agravante, nesse desiderato, apenas tece comentário genérico acerca do decidido, sem efetivamente contrapor-se aos fundamentos adotados pela decisão objurgada, fato que atrai a incidência do óbice previsto na súmula 182/STJ, em homenagem ao princípio da dialeticidade recursal.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 694.512/SP, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 27/08/2015)

Incumbia ao agravante impugnar *precisamente* os fundamentos da interlocutória recorrida, o que não se verifica no caso dos autos, pois em sua minuta o recorrente deduz argumentação diversa e insuficiente para a modificação do *decisum*.

Tratando-se de recurso *manifestamente inadmissível*, **não conheço do agravo de instrumento** com base no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002607-30.2010.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
APELADO: AVELINO MARCUSSO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002334-70.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO: IRMANDADE DO ASILO NOSSA SENHORA DA CANDELARIA DE ITU
Advogado do(a) APELADO: AMANDA VICENTIN LAO - SP279816-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO: IRMANDADE DO ASILO NOSSA SENHORA DA CANDELARIA DE ITU

O processo nº 5002334-70.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: OSVALDO BRITO FERNANDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA MILENA ALBINO - SP207897
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
APELADO: OSVALDO BRITO FERNANDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TATIANA MILENA ALBINO - SP207897
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008066-70.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: FRUTUOSA MARQUES DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) SUCESSOR: SILVIO MORENO - SP316942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por FRUTUOSA MARQUES DA SILVA contra o ato praticado GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - SÃO PAULO/CENTRO, com pedido de liminar, objetivando a concessão da ordem, a fim de que a autoridade coatora analise o pedido de concessão de benefício no prazo de dez dias.

Foi deferida parcialmente a liminar a fim de que seja dado o regular processamento ao processo administrativo protocolizado sob o nº 1821022214, em 30 (trinta) dias.

A r. sentença confirmou a liminar parcialmente deferida, a fim de que fosse dado o regular processamento ao processo administrativo de concessão de aposentadoria (protocolizado sob o nº 1821022214), em 30 (trinta) dias, e concedeu parcialmente a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Os honorários advocatícios são indevidos, diante do disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e na Súmula 105 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Sem custas, em face da isenção de que goza o ente público, nada havendo a reembolsar. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que não há qualquer inércia ou desídia da Autarquia na solução da problemática apontada. Alega que impor a análise de requerimento administrativo do segurado que optou por judicializar em detrimento daqueles que aguardam as ações do fluxo administrativo fere de morte o princípio da isonomia, além de incrementar a já assustadora judicialização da política previdenciária. Requer o provimento do apelo.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 127535871), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa necessária e da apelação do INSS, mantendo-se a sentença que concedeu a segurança.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente writ perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, que determinou o processamento do recurso administrativo interposto, tendo inclusive a própria impetrante informado que o Impetrado concluiu em 05/08/2019 a análise referente ao protocolo 1821022214, conforme comprovante anexo." (ID 123380126 e 123380127).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário, **prejudicada** a apelação do INSS.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001936-23.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: WANDA SIMAO DEL TREGIO
Advogado do(a) APELADO: CAIO MARCOS DE LORENZO BARRETO - SP137959
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Fls. 120/122: A homologação pressupõe a apresentação de cópia do termo de adesão ao instrumento de acordo coletivo e do demonstrativo de cálculo referente aos "Avisos de Crédito". Sendo assim, intime-se a Caixa Econômica Federal para que os traga aos autos. Prazo: dez dias úteis, improrrogáveis.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009033-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: BERCOSULLTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifico inicialmente que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 138 de 06/07/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No caso, não há correspondência entre os dados constantes da guia GRU (preenchida incorretamente) e o comprovante de recolhimento (ID 130227671).

Assim, promova a parte agravante a **regularização do preparo** mediante a juntada da guia original (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) com respectivo comprovante de recolhimento junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: **05 (cinco) dias *improrrogáveis*, sob pena de não conhecimento do recurso.**

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004162-76.2010.4.03.6108
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: SONIA COIMBRA - SP85931-A
APELADO: IZABEL DA SILVA ZANLUCKI, ZADILEO ZANLUCKI, ZARTARCY ZANLUCKI, ZULIANI ZANLUCKI, OSWALDO ZANLUCHI, NYRA ZANLUCHI
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ALFREDO PARELLI - SP279667
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002264-45.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: NUMERAL 80 PARTICIPACOES S/A, COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI - SP78983-A
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS - SP186248-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIAO FEDERAL, PAULO SERGIO OLIVEIRA PASSOS
Advogado do(a) APELADO: ABORE MARQUEZINI PAULO - SP255586-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Trata-se de ação popular ajuizada em 22/03/2007, tendo por réus, atualmente, a Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP) e a Santos Brasil Participações S/A,

Segundo o autor popular, o adensamento da área de 112.715,24 m², contígua à originalmente concedida a Santos Brasil Participações S/A, teria se dado de forma ilegal, em violação aos preceitos da legislação de licitação, haja vista a existência de outros interessados na exploração da área, além de ter se baseado em estudo parcial, de lavra da própria CODESP.

No curso da ação, o autor popular desistiu da ação e o Ministério Público assumiu sua titularidade. A União ingressou nos autos como assistente simples da CODESP.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido para declarar a nulidade da outorga direta, pela CODESP, da área localizada no Porto de Santos à ré Santos Brasil S/A, em face da ausência de licitação, tendo determinando a desocupação da área cuja posse tenha origem na cessão, no prazo de 180 dias a contar do trânsito em julgado.

Apelaram a União, CODESP e Santos Brasil S/A.

Distribuído o feito à relatoria da Desembargadora Federal Diva Malerbi, da 6ª Turma desta Corte, sucedida neste mister pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, em sessão de 13/12/2018, à unanimidade, foi negado provimento à remessa oficial e às apelações.

Os autos foram encaminhados ao Gabinete da Conciliação em 04/08/2019, a pedido das partes, designando-se o Juiz Federal Bruno Takahashi para atuar como conciliador.

Instaurou-se procedimento SEI próprio (0033937-71.2019.403.8000) para registro formal das tratativas entre as partes, bem como para o acompanhamento pelo Desembargador Federal Relator.

Realizaram-se audiências em 30/08/2019, 25/09/2019 (ocasião em que também foi realizada visita técnica ao local dos fatos no Porto de Santos) e em 10/10/2019, pactuando-se, nesta última oportunidade, os termos do acordo:

- contratação de empresa de consultoria, às expensas da Santos Brasil S/A, para elaboração dos estudos técnicos e econômicos com objetivo de demonstrar: a) a inviabilidade técnica, operacional ou econômica de realização de novo arrendamento portuário na área objeto da ação popular sob a perspectiva da data do adensamento (2006), bem como sob a perspectiva atual do Porto de Santos (2019); b) que o adensamento da área trouxe ganhos de eficiência à operação portuária e analisar as premissas dos estudos da CODESP realizados entre janeiro e abril de 2006 sobre o tema.

- caso os estudos confirmassem que a solução adotada à época do adensamento pela CODESP era a mais adequada do ponto de vista da eficiência da operação portuária, a presente demanda seria encerrada mediante o pagamento da compensação da vantagem econômica auferida pela Santos Brasil S/A no período de julho de 2006 (data do contrato) a 06/12/12, data em que sobreveio a Medida Provisória n. 595, que legitimou o adensamento da área originalmente outorgada. A vantagem econômica seria calculada tendo por base a sanção prevista no art. 38, II, da Lei n. 8.630/93 - Lei dos Portos vigente até dezembro de 2012 - correspondente ao pagamento de multa no valor de até 20.000 (vinte mil) Unidades Fiscais de Referência - UFIR, pelo período de 78 meses (de jul/06 a dez/12). Atualizado o valor da UFIR para setembro de 2019, obteve-se o montante de R\$ 2.288.838,79 (dois milhões, duzentos e oitenta e oito mil oitocentos e trinta e oito reais e setenta e nove centavos), o qual deveria ser atualizado pelo IPCA-E até a data do efetivo pagamento;

- os valores pagos a título de compensação econômica seriam destinados a projetos que mitigassem impactos ambientais decorrentes da operação do Porto de Santos, a serem apresentados pela Procuradoria da República de Santos perante o juízo de primeiro grau da Subseção Judiciária de Santos, competente para a execução do acordo.

Realizados os estudos técnicos, concluiu-se pela adequação da solução adotada à época (adensamento da área do T4 ao terminal de contêineres da Santos Brasil), sob o ponto de vista da eficiência da operação portuária, dado que a licitação isolada da área implicaria a limitação de atendimento aos navios previstos para o Porto de Santos.

Tendo em vista o resultado dos estudos técnicos, a Santos Brasil S/A efetuou o depósito do valor devido a título de composição da vantagem econômica auferida.

Após a manifestação do Ministério Público Federal, CODESP e União, favoráveis à homologação do acordo, o Ministério Público Federal pleiteou a destinação da quantia depositada a título de compensação econômica a ações de apoio aos efeitos da pandemia da COVID-19, em razão da excepcionalidade da situação e também por favorecer a comunidade da região.

A Santos Brasil S/A não se opôs à destinação dos valores depositados para enfrentamento da COVID-19.

A CODESP, da mesma forma, não se opôs à proposta do MPF, apresentando, de maneira subsidiária, o projeto para o qual pleitearia os recursos (Navio Prof. W. Besnard), de modo a verificar eventual pertinência de destinação parcial da verba, a critério do órgão ministerial.

A União, por sua vez, manifestou-se favorável à utilização de parte do valor depositado, em especial a quantia de R\$ 429.700,00 (quatrocentos e vinte e nove mil e setecentos reais) nas etapas 1 e 2 do Projeto Histórico Educativo Cultural para o Navio W. Besnard, conforme manifestação da CODESP, pois atende a demanda urgente de natureza ambiental, finalidade precípua das tratativas conciliatórias conduzidas neste feito.

Em relação ao valor restante, R\$ 1.905.373,38 (um milhão, novecentos e cinco mil, trezentos e setenta e três reais e trinta e oito centavos), a União manifestou a sua concordância com a destinação às ações de combate e prevenção dos efeitos da pandemia da COVID-19, desde que sejam observados os termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 4, de 23 de março de 2020, do Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Corregedora Regional da Justiça Federal da 3ª Região.

Por fim, manifestou-se o Ministério Público Federal no sentido de que a homologação não deveria, desde já, destinar valores ao projeto relativo ao Navio Prof. N. Besnard, o que, contudo, poderá ser examinado pelas instâncias responsáveis pela destinação dos valores.

A propósito, ressaltou que admitir que as verbas obtidas com o acordo possam ser destinadas a ações relacionadas aos efeitos da COVID-19 não impede, como já mencionado, que alguma parcela dos valores seja destinada a projetos ambientais conforme definido anteriormente, avaliação que deve estar a cargo da Procuradoria da República em Santos com o aval da Justiça Federal da Subseção. Faz-se necessário, todavia, que haja a explicitação da possibilidade da destinação ao combate ao COVID-19, simplesmente porque esta não foi a destinação original.

É o relatório. Decido.

Conciliadas as partes quanto ao mérito, resta apenas cuidar da proposta de alteração da destinação dos valores depositados nos autos pela Santos Brasil S/A:

O pedido formulado pelo Ministério Público Federal, titular da ação, referente à destinação dos valores depositados pela Santos Brasil S/A para ações de enfrentamento à pandemia provocada pelo novo Coronavírus (Covid-19) no município de Santos, foi objeto de curto debate entre as partes, que ao final concordaram nos seguintes termos:

1) O pleito do Ministério Público Federal se insere dentro do contexto originalmente previsto, haja vista que as ações de enfrentamento da COVID-19 inegavelmente têm características de redução de danos ambientais e sociais na região portuária e nos municípios que fazem parte da Subseção Judiciária de Santos, notadamente no que diz respeito ao meio ambiente urbano e do trabalho.

2) Os valores depositados nos autos serão utilizados em projetos aprovados pela Justiça Federal de Santos, a partir de proposta do Ministério Público Federal em Santos e de editais publicados pela Justiça Federal, nos termos da Portaria Conjunta PRES/CORE nº 4, de 23 de março de 2020, do Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e da Corregedora Regional da Justiça Federal da 3ª Região.

3) Desses valores, o montante aproximado de R\$ 429.700,00 (quatrocentos e vinte e nove mil e setecentos reais) poderá ser usado nas etapas 1 e 2 do Projeto Histórico Educativo Cultural para o Navio W. Besnard, mantido o critério de apresentação de projeto adequado estabelecido no item 2.

4) O restante do valor depositado poderá ser utilizado, além do já pactuado, também em ações de enfrentamento da COVID-19 na região portuária e nos municípios que fazem parte da Subseção Judiciária de Santos, a serem definidas nos termos do item 2.

Homologo o acordo nos termos pactuados entre as partes.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Comunique-se o Relator.

Após, baixemos autos à origem, com as cautelas de estilo, para cumprimento do acordo.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010188-56.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDE DOS SANTOS HONORIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA DOS SANTOS CALIXTO - SP74654-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por IVANILDE DOS SANTOS HONORIO DA SILVA contra o ato praticado GERENTE/CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DA ATALIBA LEONEL/SP, com pedido de liminar, objetivando seja dado andamento no pedido de concessão/revisão de seu benefício.

A liminar foi indeferida.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) para determinar que o INSS conclua a o processo de concessão/revisão do benefício requerido, no prazo máximo de 60 dias a contar da notificação. Os honorários advocatícios são indevidos, diante do disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e na Súmula 105 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Sem custas, em face da isenção de que goza o ente público, nada havendo a reembolsar. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que não há qualquer inércia ou desídia da Autarquia na solução da problemática apontada. Alega que impor a análise de requerimento administrativo do segurado que optou por judicializar em detrimento daqueles que aguardam as ações do fluxo administrativo fere de morte o princípio da isonomia, além de incrementar a já assustadora judicialização da política previdenciária. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 117222), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, que determinou o processamento do recurso administrativo interposto pela ora impetrante, para que seja analisado no prazo legal pela autoridade impetrada, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, mediante o Ofício nº 021.002.010/618/2019, datado de 19.11.2019, “*que o requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição em nome da sra. Ivanilde dos Santos Honorio da Silva, foi analisado e o benefício nº 42/191.392-9 foi concedido em 19/11/2019.*” (ID 108301959).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário, **prejudicada** a apelação do INSS.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003897-74.2010.4.03.6108
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: KEMELE ABO ARRAGE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ALFREDO PARELLI - SP279667
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: KEMELE ABO ARRAGE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ALFREDO PARELLI - SP279667
Advogado do(a) APELADO: DANIEL CORREA - SP251470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003547-92.2010.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: PAULO SERGIO BILIA FILHO
Advogado do(a) APELADO: RONALDO SANCHES TROMBINI - SP169297-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002584-72.2010.4.03.6110
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: CELIA MIEKO ONO BADARO - SP97807-A
APELADO: PEDRO LEANDRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANA REGINA MARTINHO GUIMARAES - SP144124
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002610-82.2010.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
APELADO: TAKESHI NAGATA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002049-58.2010.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
APELADO: MARIDALVA REGINA UMBELINO ZANQUETA
Advogado do(a) APELADO: ELOI RODRIGUES MENDES - SP276029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003508-95.2010.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: ADNAEL ALBINO MAZOCATTO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO BOMBONATO ASSUNCAO - SP301407
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: ADNAEL ALBINO MAZOCATTO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: TIAGO BOMBONATO ASSUNCAO - SP301407
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 591797 (Plano Collor I) e 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003526-28.2010.4.03.6103
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: MAURA CANDIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ELEYNE TEODORO DE REZENDE MELO - SP248103
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BIONDI - SP181110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0043914-22.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
APELADO: DELEZIA CENDRAO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS FLAVIO FARIA - SP156172-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 24/10/2008, perante a Vara Distrital Vargem Grande Paulista/SP, por DELÉZIA CENDÃO LOPES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças de correção monetária dos Planos Verão e Collor I.

A CEF foi citada e apresentou contestação (fls. 45/52).

Houve réplica (fls. 58/64).

Em 16/12/2009 o Juiz de Direito da Vara Distrital de Vargem Grande Paulista – Comarca de Cotia proferiu sentença **julgando procedente** a demanda para condenar a ré ao pagamento da quantia correspondente à variação do IPC de janeiro/89 (42,72%), de fevereiro/89 (10,14%), de março/90 (84,32%) e de abril/90 (44,80%), subtraindo-se o valor já creditado a título de correção monetária, com atualização e juros contratuais até o efetivo pagamento e juros de mora de 1% ao mês desde a citação até o pagamento. Condenou a ré ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação (fls. 68/76).

Irresignada, a CEF interpôs apelação, arguindo, dentre outros, nulidade da sentença por incompetência da Justiça Estadual (fls. 78/83).

A apelação foi recebida no duplo efeito.

A autora apresentou contrarrazões (fls. 95/106).

Em seguida, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Os autos vieram a esta Corte para o julgamento do recurso de apelação.

Sucedendo que este Tribunal não tem competência funcional para apreciar o acerto ou desacerto de sentença proferida por Juiz de Direito não investido de jurisdição federal. Tal entendimento é contemplado no enunciado da Súmula nº 55 do STJ: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA ATO DE JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DE COMPETÊNCIA DELEGADA. AÇÃO QUE TRATA SOBRE CUMPRIMENTO DE ORDEM DO JUÍZO ESTADUAL EM AÇÃO DE ALIMENTOS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PELO JUÍZO ESTADUAL. VERBETE Nº 55 DA SÚMULA/STJ. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL ESTADUAL, SUSCITADO.

1. Os Tribunais Regionais Federais não têm competência para reexaminar as decisões de Juízo de Direito não investido de jurisdição federal.

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, suscitado.

(CC 46.327/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2006, DJ 28/06/2006, p. 223)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA DE JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. SÚMULA Nº 55 DO STJ. DECISÃO PROFERIDA POR JUÍZO INCOMPETENTE ANULADA, BEM COMO ESTABELECIDO AQUELE QUE DEVE CONHECER DA PRETENSÃO.

1. O Tribunal de Justiça do Estado é a Corte competente para processar e julgar apelação interposta contra sentença de juiz estadual não investido de jurisdição federal.

2. O Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Federal e Estadual, podendo, por isso, ao examinar conflito de competência, anular sentença proferida por magistrado de qualquer desses órgãos do Poder Judiciário (CC nº 4.408/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA DE RIBEIRO, DJU DE 17/05/1993).

3. Conflito conhecido para, anulada a sentença proferida pelo Juiz de Direito da Comarca de Lages, determinar a remessa do feito ao Juízo Federal da referida cidade do Estado de Santa Catarina, onde deverá ser processada a execução.

(CC 30.367/SC, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18/12/2000, DJ 04/06/2001, p. 51)

Portanto, cabe ao Tribunal de Justiça julgar o recurso de apelação pendente, já que interposto em face de sentença proferida por Juiz Estadual fora das hipóteses previstas no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, ainda que para declarar a nulidade da sentença.

Ante o exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo**, ante a incompetência desta E. Corte para o julgamento do feito, **dando-se baixa na distribuição**.

Publique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009877-43.2012.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
SUCESSOR: MARIO SIMOES MOREIRA NETO, HELENA MARIA QUIRINO SIMOES MOREIRA
APELANTE: MARIA HELENA QUIRINO SIMOES MOREIRA
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se dos autos principais, de ação de indenização de danos materiais e morais, que foram enviados a esta Corte pelo Juiz *a quo* como **apenso** dos autos nº 0005033-16.2013.4.03.6104, de Impugnação à Assistência Judiciária Gratuita.

Não há nestes autos recurso ou reexame necessário submetidos ao julgamento desta Corte, pois sequer houve prolação de sentença em primeiro grau de jurisdição.

Destarte, determino o **cancelamento da distribuição** e anotação do número destes autos como processo de referência nos autos nº 0005033-16.2013.4.03.6104, com imediata remessa destes autos à instância de origem para regular prosseguimento.

Intimem-se.

Cumpra-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001884-42.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: MAURO OLIVIER DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA SYLVIA BAPTISTA - SP69229-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho (ID 130966255), como seguinte dispositivo:

Civil. "Pelo exposto, tratando-se de recurso *manifestamente inadmissível*, **não conheço da apelação** com base no artigo 932, III, do Código de Processo

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001927-65.2008.4.03.6122
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ROSE MARY FALVO, APPARECIDA BARRENA FALVO, VANDERLEI FALVO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: ROSE MARY FALVO, APPARECIDA BARRENA FALVO, VANDERLEI FALVO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 591797 (Plano Collor I) e 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009111-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIASEC-UNIAO DE AMOR AJUDA E SALVACAO EM CRISTO
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO DOS SANTOS MISAEL - SP341495, CARLOS FERREIRA DA COSTA NETO - SP346902-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por UNIASEC – UNIÃO DE AMOR AJUDA E SALVAÇÃO EM CRISTO em face de decisão que **postergou a apreciação do pedido de tutela de urgência para após o contraditório** nestes termos:

“Analisando a inicial, verifico que a autora pede, em sede de tutela de urgência, a suspensão da exigibilidade da contribuição de PIS, ou, subsidiariamente, a autorização para depósito judicial.

Em síntese, alega que preenche os requisitos legais necessários ao reconhecimento da imunidade tributária de que trata o artigo 195, §7º, da CF.

No caso, entretanto, não verifico a presença de situação de urgência que justifique apreciação da tutela de urgência *inaudita altera parte*. Por isso, a tutela de urgência será apreciada após a instauração do contraditório.

No mais, reputo incabível o pedido de autorização para depósito judicial do tributo cuja cobrança se pretende afastar mediante reconhecimento de causa isentiva. O depósito do montante integral do tributo é faculdade do contribuinte e, nos termos legais, proporciona a automática suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, II, do CTN).

Juntada a contestação, ou decorrido o prazo para tanto, façam-se os autos conclusos para decisão.”

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que comprovou nos autos o preenchimento de todos os requisitos ensejadores da tutela provisória de urgência previstos nos artigos 294 c.c. 300 do CPC.

Afirma que a probabilidade do direito está amparada em decisões do STF em sede de repercussão geral (RE 636.941/RS e RE 586.889/RS), destacando que possui os documentos exigidos pelas decisões acima mencionadas (Certificação de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS válido até 27/04/2020, tendo sido declarada como entidade pública pelo Estado de São Paulo e também de utilidade pública municipal, prestando serviço de relevante interesse público, sendo associação civil com fins não econômicos, não remunerando seus dirigentes que atuam na gestão executiva, exceto pelo que rege a Lei 12.868/2013).

Aduz ainda que o perigo de dano é evidenciado pela dificuldade financeira atual, agravada pela pandemia do COVID-19, bem como pelo risco ao resultado útil do processo (ineficácia da medida), já que a demora na concessão da medida pleiteada obrigará a agravante em efetuar o recolhimento do programa do PIS, saindo dinheiro de seu caixa, dificultando sua sobrevivência, da mesma forma que, em eventual deferimento do pedido de restituição o montante a ser restituído será objeto de requisição de pequeno valor ou precatório, com longo prazo para pagamento.

DECISÃO:

O d. Juiz da causa, sem indeferir a pretendida tutela de urgência, assim despachou: “...não verifico a presença de situação de urgência que justifique apreciação da tutela de urgência inaudita altera parte. Por isso, a tutela de urgência será apreciada após a instauração do contraditório”.

Assim, a rigor o que se tem em 1ª instância é um despacho que não se dispôs a apreciar *in limine* o pedido ventilado na inicial, ou seja, não procedeu *inaudita et altera pars*, porquanto projetou para ao depois da vinda da contestação o juízo acerca do pedido de antecipatório desejado pelo autor/agravante.

Aliás, é também direito do Relator em agravo de instrumento invocar a contraminuta para só assim possuir subsídios jurídicos para eventual concessão de tutela antecipada.

O que se vê com clareza solar é que os termos da minuta e o pedido especificamente posto ao final estão em **completo desacordo** com o despacho agravado, e a pretensão da parte, como já pontuado, resultaria em suprimir-se um grau de jurisdição.

Nesse sentido aponta a jurisprudência formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 e que ainda é ainda aproveitável:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1.....

2. A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser conferida ao juiz a possibilidade de postergar a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para depois da vinda da manifestação da parte contrária, com o fim de melhor formar sua convicção. Precedentes.

3. Não pode o Tribunal, em sede de agravo, conceder a antecipação da tutela pleiteada, sob pena de supressão de instância.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0031224-43.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO PROVIMENTO

1.....

2.....

3.....

4. A decisão que posterga a análise da antecipação de tutela não se reveste de nenhum caráter decisório, mas tão somente dá andamento ao feito, o que a caracteriza como despacho de mero expediente, não recorrível.

5. Ainda que assim não fosse, certo é que eventual análise da liminar por este Tribunal Regional Federal configuraria verdadeira supressão de instância, pois não houve sequer apreciação no primeiro grau.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0027295-02.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE QUE UNICAMENTE PROTRAIU A DECISÃO SOBRE PLEITO DE MEDIDA LIMINAR PARA APÓS AS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE IMPETRADA - NÃO CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGOS 162, § 2º E 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Os despachos de mero expediente não tem cunho de decisão interlocutória, posto que não resolvem questão incidente, não se confundindo com as decisões constantes nos artigos 162, § 2º, e 522 do Código de Processo Civil.

2. A decisão interlocutória tem conteúdo decisório e causa prejuízo às partes enquanto que os despachos de mero expediente impulsionam o feito, de ofício ou a requerimento das partes, sendo irrecuráveis.

3. Não há falar-se no cabimento de agravo de instrumento contra despacho que somente protraí a decisão sobre pedido de medida liminar para após as informações da autoridade impetrada, já que o d. Juiz não enxergou maturidade na causa que recomendasse o exame do pedido antes de formar o contraditório.

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0050051-88.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/05/2004, DJU DATA:16/06/2004)

A parte não tem nenhum direito subjetivo a obtenção de uma liminar; de outro lado, **o Juiz tem todo o direito de ouvir o impetrado antes de apreciar o pedido de liminar** quando entender necessário, porque a sua função constitucional é atribuir jurisdição o mais correta possível, e não atender a “pressa” de qualquer das partes; mesmo porque as medidas *inaudita et altera pars* devem ser a exceção, e não a regra, em face do princípio do contraditório que emerge da Constituição.

No cenário desenhado neste agravo, *o recurso sequer deve ser conhecido* porque o Relator e a Turma não podem suprimir o 1º grau de jurisdição de modo a reconhecer a alegada plausibilidade do direito invocado se o Juízo de 1ª instância ainda *nada decidiu* a respeito.

À minguada da existência de efetiva decisão, não há requisito recursal que autorize o manejo do agravo (sucumbência).

Pelo exposto, **NÃO CONHEÇO** do presente agravo de instrumento.

Comunique-se *incontinenti* ao juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009743-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INTERVALOR COBRANCA GESTAO DE CREDITO E CALL CENTER LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO XAVIER DE ANDRADE - SP351311-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que **deferiu em parte a medida liminar** em mandado de segurança “para, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, autorizar que a Impetrante recolha as parcelas destinadas ao IRPJ e à CSLL de maneira diferida, prorrogando o vencimento referente às competências de março e abril de 2020 para o último dia útil do terceiro mês subsequente, ou seja, junho e julho de 2020, sem a constituição de encargos moratórios em relação aos créditos”, em razão do estado de calamidade pública decorrente da pandemia mundial provocada pela COVID-19.

Nas **razões recursais** a agravante sustenta, em resumo, que a pretensão do contribuinte não encontra fundamentação legal, sem a qual é absolutamente impossível a suspensão da exigibilidade ou postergação do pagamento de tributos e cumprimento de obrigações acessórias, não obstante a excepcionalidade da situação.

Destaca que eventual edição de lei que assim disponha é escolha política, a ser envidada pelos Poderes Legislativo e Executivo.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A suspensividade da decisão “a qua” continua a depender do velho binômio “*periculum in mora*” e “*fumus boni iuris*”.

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida “no vazio”, ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **foi** suficientemente demonstrada.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancioso julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslencrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Pelo exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" com urgência.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004046-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: WALTER GOMIERO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALBERICO DE SOUZA - SP65401
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por **Walter Gomiero** contra decisão deste Relator, que rejeitou a preliminar e negou seguimento ao seu apelo interposto contra sentença proferida em **embargos de terceiro** opostos em face da **União Federal**. A embargada anteriormente, ajuizara a execução fiscal nº 0001165-74.1999.8.26.0404, em desfavor de Calderaria Potiguar e José Rosilton da Silva.

Sustenta o embargante a existência de omissão na decisão impugnada, a ensejar a nulidade da decisão ante o cerceamento de defesa, com base no art. 489, § 1º, IV, do CPC, e no art. 5º, LV, da Constituição Federal, que garante às partes a ampla defesa.

Alega, em suma, que os fatos e provas constantes dos autos não permitem se falar em ausência de produção de provas por parte do embargante.

Aduz que foi comprovado que no momento da compra do imóvel pelo embargante, o Juízo da execução se encontrava garantido por bem imóvel avaliado em valor superior ao da dívida. Por outro lado, bens indicados pela exequente deixaram de ser penhorados. Cita documento em que a Prefeitura de Orlândia informa bens de propriedade do executado.

Defende, portanto que cumpriu com o ônus da prova.

Requer seja sanada a omissão indicada, reconhecida a incorrência de fraude à execução e, caso assim não se entenda, sejam apontados os motivos para a improcedência do pedido, sob pena de nulidade por cerceamento de defesa.

A União apresentou resposta (id 9039079710).

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 1.022 do CPC/2015, o que não ocorre *in casu*.

Salta aos olhos que o intento da embargante nada tem a ver com o objetivo de esclarecimento da decisão, pois o julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (apreciação de documentação que comprovaria a solvência do vendedor/executado), demonstram, na verdade, o mero inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*.

A r. decisão foi clara ao manter a sentença, fazendo expressamente constar excerto da sentença recorrida que analisou a questão com propriedade:

“Verifica-se, pelo disposto no parágrafo único do art. 185 do CTN, de que se o devedor reservar patrimônio suficiente para o pagamento da dívida, afasta-se a presunção de fraude. Entretanto, no presente caso, não prospera a alegação de que o executado possuía bens suficientes a garantir a execução ao tempo da alienação do bem objeto destes embargos, eis que o requerente não logrou êxito em comprovar esta situação, posto que não trouxe prova neste sentido, apenas relacionou supostos bens em petição.

Por outro lado, a Fazenda Nacional junta aos autos documentos que comprovam o débito consolidado atual que tem contra o executado, que perfazem a quantia de R\$ 3.582.433,88 (três milhões, quinhentos e oitenta e dois mil, quatrocentos e trinta e três reais e oitenta e oito centavos), conforme se infere às fls. 184/190. Destes, notam-se diversos débitos oriundos de 1998 e 1999, com ações de execuções fiscais ajuizadas antes de 2000, cujos valores superam a cifra de um milhão e trezentos mil reais, de modo a afastar a aplicação do dispositivo supramencionado, considerando que a alienação ocorreu em 12/01/2000.

No que tange ao argumento de que a venda foi realizada por terceiro, Pedro Maia da Visitação, e não pelo executado, que alienou o imóvel antes, em 1996, a aquele, também não merece acolhida.

Em se tratando de imóveis, a propriedade deve ser registrada no Ofício de Registro de Imóveis, o que não ocorreu. Ainda que se alegue mera irregularidade diante da ausência de registro, também não foi comprovada a lavratura de escritura pública de compra e venda, requisito essencial para esta espécie de negócio jurídico, realizada entre o executado e Pedro, suposto dono, conforme deduzido pelo ora embargante.

Ademais, as afirmações de que se celebraram contratos de locações em que o proprietário era Pedro não comprova esta condição, de forma a afastar a imposição de registro, sendo de rigor reconhecer como dono o executado, conforme dispõe o Código Civil, no artigo 1.245 e seus parágrafos:

(...)”

Ressalto que, embora tenha relacionado bens que alega serem de propriedade do executado, apenas o registro desses imóveis seria hábil a comprovar se eles ainda pertencem ao executado, José Rosilton da Silva, e isso não foi providenciado pelo embargante.

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes.(ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Pelo exposto, nos termos do artigo 1.024, § 2º, do CPC/2015, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000118-20.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBSON ASSIS BARBOSA

Advogados do(a) APELADO: VANESSA SILVA DE QUEIROZ - SP284342-A, IDOMAR LUIZ DA SILVA - SP348428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 17/2/2020 em mandado de segurança que **concedeu a ordem** "para reconhecer a omissão administrativa e declarar o direito do impetrante de ver processado seu requerimento formulado na seara administrativa e determino que a autoridade impetrada promova a conclusão do processo administrativo interposto, NB.: 46/188.869.579-7, requerido em 08/01/2019, COM DECISÃO FAVORÁVEL DA 9ª JR do CRPS EM 16/10/2019, finalizando-o ou esclarecendo eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 30 (trinta) dias da intimação desta sentença".

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

As contrarrazões foram apresentadas.

A Procuradoria Regional da República se manifestou pela manutenção da r. sentença.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão; correto o *decisum*, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Face ao exposto, **nego provimento à apelação e à remessa oficial.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028808-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EDUARDO MELMAM

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO HEIJI DE PONTES UYEDA - SP243001-A, ALAN RODRIGO MENDES CABRINI - SP240754-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: EDUARDO MELMAM

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 461/3379

O processo nº 5028808-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011230-20.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: AGV LOGISTICA S.A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: AGV LOGISTICA S.A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5011230-20.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007871-85.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA CHINA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA CHINA DA SILVA

O processo nº 5007871-85.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005246-36.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EDNA REGINA DE LIMA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EDNA REGINA DE LIMA OLIVEIRA

O processo nº 5005246-36.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO CÍVEL (12081) Nº 5018995-08.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AUTOR: ALVARO ERNESTO DE MORAES SILVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO CORREA PEREIRA - SP119308-A

REU: RICARDO UBERTO RODRIGUES

REQUERIDO: JUIZ FEDERAL RICARDO UBERTO RODRIGUES, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 5ª VARA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 463/3379

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AUTOR: ALVARO ERNESTO DE MORAES SILVEIRA

REU: RICARDO UBERTO RODRIGUES

REQUERIDO: JUIZ FEDERAL RICARDO UBERTO RODRIGUES, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 5ª VARA FEDERAL

O processo nº 5018995-08.2019.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004209-30.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: EMANUEL DOS SANTOS JIRAME

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO DOMINGUES DE SALES - SP198593-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: EMANUEL DOS SANTOS JIRAME

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

O processo nº 5004209-30.2017.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005174-19.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DO INSS EM SOROCABA - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELI PAES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: JOSILEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DO INSS EM SOROCABA - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELI PAES DE ALMEIDA

O processo nº 5005174-19.2019.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007859-97.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL - SUDESTE I., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIELA LAPA ARAUJO DE BRITO ALVES
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA LAPA ARAUJO DE BRITO ALVES - SP370115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL - SUDESTE I., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GABRIELA LAPA ARAUJO DE BRITO ALVES

O processo nº 5007859-97.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos

adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019218-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: WALTER CAVEANHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR - SP218019-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 128134833: requerimento de análise do pedido de antecipação de tutela em decorrência da subscrição da petição inicial, na origem, pelo Ministério Público Federal, e da ratificação da r. decisão que recebeu a petição inicial da ação civil pública para apuração de eventual ato de improbidade administrativa.

WALTER CAVEANHA, agravante, suscita preliminar de nulidade, por ofensa ao contraditório e à ampla defesa: ocorreu a ratificação das decisões judiciais, sem a apreciação específica das teses suscitadas na defesa preliminar. A r. decisão não estaria fundamentada.

Aduz sua ilegitimidade passiva: não haveria prova da prática de ato ímprobo doloso. Os contratos e aditivos firmados na gestão do agravante teriam implicado redução de preços, em comparação aos contratos da gestão anterior. Os preços levantados pelo órgão acusatório para a comparação seriam inferiores à média do mercado, na localidade em que os serviços foram prestados. Os contratos administrativos foram cumpridos, sem oposição.

Por decorrência, afirma que a decretação da indisponibilidade seria irregular e não estaria motivada.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e Lei Federal nº. 8.429/92

Os fatos expostos na petição inicial (ID 18397729, na origem):

“I) DOS FATOS.

A Prefeitura Municipal de Mogi Guaçu realizou procedimentos licitatórios para a compra parcelada de carne bovina, suína, frango e peixe, congelados, para fornecimento aos alunos de sua rede de ensino, nos anos de 2011 a 2014.

Inicialmente, realizou o procedimento licitatório Pregão Presencial nº 56/11 que resultou no Contrato Administrativo nº 37/11 (cópias de suas principais peças a fls. 267/506 e 541/640, incluindo notas fiscais dos produtos comprados e termos de recebimento de produtos). Para tanto, o réu MARCOS ANTÔNIO, então Secretário Municipal de Educação pleiteou e o então Prefeito PAULO EDUARDO DE BARROS autorizou a abertura do procedimento licitatório, com base em cotação de preços de mercado adrede realizada (fls. 270/278 e 718/721), para compra de cento e trinta mil quilogramas de carne bovina, tipo patinho, red meat, em cubos; cento e cinco mil quilogramas de carne suína, pernil sem osso em cubos; noventa mil quilogramas de carne de frango, coxa e sobrecoxa em cubos cozida; quarenta e cinco mil quilogramas de carne de frango, peito desfiado cozido; quarenta e cinco mil quilogramas de carne de peixe tipo mandirã. (...)

Foi realizado o certame licitatório, com a participação da ré IOTTI GRIFFE DA CARNE (de que são sócios CÉSAR e MARIA HELENA) e outras duas licitantes (fls. 341/345), sagrando-se tal ré vencedora do pregão, conduzido pelos réus WALTER, CLÁUDIA, ELDERMANDA e HELENA. Entretanto, a Administração verificou que o preço final por ela ofertado estava acima do valor médio orçado pela Secretaria de Educação (fls. 347), responsabilidade do réu MARCO ANTÔNIO.

Diante disso, PAULO EDUARDO conferiu prazo às licitantes para que apresentassem novas propostas de preço, adequadas ao preço de mercado (fls. 348), anulando parcialmente o certame a partir da proposta de preços.

Somente por isto, impunha-se aos Administradores que realizariam a licitação e contratação, quer membros da Comissão de Licitações, quer Secretária Municipal, quer Prefeito, especial cautela, por já haver no procedimento licitatório indicação expressa e explícita de sobrepreço das propostas das licitantes. Entretanto, nenhuma cautela adicional foi tomada por nenhum dos administradores intervenientes seguintes do procedimento licitatório, como, por exemplo, melhor pesquisa de preços de mercado, sendo apenas facultado às licitantes que apresentassem novas propostas que fossem conformes aos orçamentos já constantes dos autos. Note-se, aliás, que os orçamentos iniciais datavam de Julho de 2011 (fls. 718/721) e não foram sequer atualizados para a reabertura do pregão, em outubro de 2011 (fls. 555/559), três meses depois – assumindo a Administração o risco indevido de contratar por preço já desatualizado em relação ao mercado.

Ver-se-á que isso afetou substancialmente o preço pago pela Administração pelos produtos contratados e adquiridos, com preterição do interesse público. Ademais, esta anulação parcial do pregão em 2011 por sobrepreço não serviu, indevidamente, de exemplo, alerta nem motivo de cautela para os administradores que realizariam novo pregão para aquisição das mesmas carnes para a merenda escolar, em 2013, demonstrando que eles agiram, quando menos, com culpa grave nos resultados que serão apresentados nesta peça, quando não dolosamente.

Apresentadas novas propostas pelas empresas licitantes (fls. 542/554), em pregão conduzido pelos réus WALTER, CLÁUDIA, ELDERMANDA e HELENA (fls. 555/559), novamente a ré IOTTI foi vencedora do certame, de forma que se reputa, considerando o conjunto do articulado nesta peça, não coincidentemente. O resultado da licitação foi homologado pelo réu PAULO EDUARDO DE BARROS (fls. 349), que firmou o Contrato Administrativo nº 37/11 com a ré IOTTI (fls. 356/361) para fornecimento do objeto da licitação, por um valor global de R\$ 9.934.350,00 (Nove milhões, novecentos e trinta e quatro mil, trezentos e cinquenta reais), para entregas semanais por um prazo de vigência de doze meses.

Com o fim da vigência contratual, a ré VALÉRIA, Secretária da Educação, solicitou a prorrogação da vigência do contrato (fls. 422), pelas mesmas condições do contrato original, aludindo que isto acarretaria economia ao Município, juntando supostas cotações do produto (fls. 423/425).

Após parecer jurídico informando que as justificativas técnicas e a vantagem da prorrogação contratual eram de responsabilidade de VALERIA (fls. 426/427), PAULO EDUARDO, na condição de Prefeito, avalizou a decisão dela e determinou a prorrogação da vigência do contrato nº 27/11 por mais doze meses, pelo valor de R\$ 2.270.631,25 (Dois milhões, duzentos e setenta mil, seiscentos e trinta e um reais e vinte e cinco centavos), a teor de fls. 429, com a anuência da ré IOTTI.

Posteriormente, por requisição da ré CÉLIA (fls. 465), após parecer jurídico de fls. 470/471, o Prefeito WALTER retificou e ratificou o aditamento contratual elaborado por PAULO EDUARDO (fls. 476), com efeitos retroativos, para discriminar as dotações orçamentárias oneradas com o aditamento contratual, com a anuência da ré IOTTI.

Houve execução do contrato administrativo nº 37/11 e correspondente aditamento (fls. 363/419 e 431/437, 449/460, 479/506), com termo de recebimento firmados no verso das notas fiscais emitidas.

Em 2013, a Prefeitura Municipal realizou o Pregão Presencial nº 54/13, que resultou no Contrato Administrativo nº 114/13 (cópias das principais peças, no contrato e aditamento a fls. 66/259). **Para tanto, a ré CÉLIA, então Secretária Municipal de Educação pleiteou e o Prefeito WALTER CAVEANHA autorizou (fls. 69/70) a abertura do procedimento licitatório, com base em cotação de preços de mercado adrede realizada (fls. 69/70 e 718, 722/727, 742/743), para compra de cento e trinta mil quilogramas de carne bovina, tipo patinho em cubos; setenta e quatro mil, trezentos e setenta e três mil quilogramas de carne suína, pernil sem osso em cubos; setenta e cinco mil quilogramas de carne de frango, peito in natura sem osso e sem pele; quarenta mil quilogramas de carne de peixe tipo mandirã.**

Foi realizado o certame licitatório com a participação da ré IOTTI GRIFFE DA CARNE (de que são sócios CÉSAR e MARIA HELENA) e outras três licitantes (fls. 115/120), sendo desclassificada uma das licitantes, sagrando-se vencedora do pregão do principal lote – um (lote de carnes bovina, suína e frango), com exceção do lote dois (carne de peixe); conduzido pelos réus HUMBERTO, ADRIANA, DAIANE e ELISABETH, membros da Comissão de Licitações.

O resultado da licitação foi homologado pelo réu WALTER CAVEANHA a fls. 122, que firmou o Contrato Administrativo 114/13 com a ré IOTTI (fls. 124/132) para fornecimento do objeto da licitação, por um valor global de R\$ 4.125.535,50 (Quatro milhões, cento e vinte e cinco mil, quinhentos e trinta e cinco reais), para entregas semanais por um prazo de vigência de doze meses.

Com o fim da vigência contratual, a ré CÉLIA, Secretária de Educação, solicitou a prorrogação da vigência do contrato (fls. 217), pelas mesmas condições do contrato original, aludindo que isto acarretaria economia ao município e informando que fez cotações de preço de mercado demonstrando tal economicidade (juntadas a fls. 150/153).

Após parecer administrativo e jurídico (fls. 227/228), WALTER, na condição de Prefeito, avalizou a decisão dela e determinou a prorrogação da vigência do contrato 114/13 por mais doze meses, pelo valor de R\$ 4.387.846,28 (Quatro milhões, trezentos e oitenta e sete mil, oitocentos e quarenta e seis reais e vinte e oito centavos), a teor de fls. 230/231, com a anuência da ré IOTTI.

Houve execução do contrato administrativo nº 114/13 e correspondente aditamento (fls. 68/145, 166/259), com termo de recebimento firmados no verso das notas fiscais emitidas.

Entretanto, o vereador Alexandre de Araújo ofertou circunstanciada representação civil nesta Promotoria de Justiça, acompanhada de documentos e dados (fls. 02/29) noticiando que a empresa IOTTI seria alvo de investigações por cartelização e por improbidade administrativa, afora que havia indicações de superfaturamento de seus preços, em Mogi Guaçu e em outras cidades (...).

Posteriormente, a Promotoria obteve informes de aquisições contemporâneas de gêneros alimentícios (carnes) semelhantes por Prefeituras da região (Amparo-SP, Santo Antônio de Posse-SP, São João da Boa Vista-SP e São José do Rio Pardo-SP), a teor de fls. 533/539, afora sobre os preços pagos ou contratados. As Prefeituras prestaram as informações solicitadas (fls. 642/666, 668/678, 680/686 e 689/715).

De posse de tais dados objetivos, a Promotoria requisitou perícia técnica ao Centro de Apoio Operacional à Execução – CAEX, da Procuradoria-Geral de Justiça (fls. 744/747), para aferir a adequação dos preços pagos pela Prefeitura Municipal de Mogi Guaçu aos de mercado, formulando quesitos sobre se os preços eram condizentes, se há indícios de sobrepreço ou superfaturamento e em quais itens, pleiteando estimativa de valor atualizado e com juros de moras de eventual valor pago indevidamente.

O laudo pericial foi juntado a fls. 770/781, de lavra do analista de Promotoria (contador) Juni da Silva Magalhães, e não deixa dúvidas que a representação que motivou a instauração da investigação era verdadeira. O laudo analisou a documentação enviada pela Promotoria (fls. 771/vº) e comparou somente os itens “cuja descrição não deixam dúvidas quanto à característica de similar, as quais não deixam dúvidas de que ambos os produtos atendem a mesmas necessidades, visando estabelecer credibilidade aos números apurados”.

Segundo o laudo pericial, o preço do item “Carne Bovina Patinho” pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em 2011, tinha seus valores contratados, em média, 148% (cento e quarenta e oito por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista e Amparo (fls. 772).

O mesmo item, no ano de 2012, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 107% (cento e sete por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista e Amparo (fls. 772/vº).

O mesmo item, no ano de 2013, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 119% (cento e dezenove por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista e Amparo (fls. 773).

O preço pago pelo Município de Mogi Guaçu, em 2011, para o item frango sem pele e sem osso foi, em média, 212% (duzentos e doze por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista (fls. 774).

O mesmo item, no ano de 2012, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 199% (cento e noventa e nove por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista (fls. 774/vº).

O mesmo item, no ano de 2013, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 53% (cinquenta e três por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista e Santo Antônio da Posse (fls. 775).

O preço pago pelo Município de Mogi Guaçu, em 2011, para o item suíno pernil em cubos foi, em média, 151% (cento e cinquenta e um por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista (fls. 775/vº).

O mesmo item, no ano de 2012, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 123% (cento e vinte e três por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista (fls. 776).

O mesmo item, no ano de 2013, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 127% (cento e vinte e sete por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista (fls. 776 vº).

O mesmo item, no ano de 2014, teve seu preço pago pela Prefeitura de Mogi Guaçu, em média, 17% (dezessete por cento) acima dos contratados pelos demais Municípios, especialmente São João da Boa Vista, Santo Antônio da Posse, São José do Rio Pardo e Amparo (fls. 777).

O douto perito indicou os valores unitários pagos, a quantidade de produtos adquiridos, sua natureza e a porcentagem de sobrepreço em cada um dos itens.

Por fim, concluiu que (fls. 777/vº) o valor pago acima do preço médio contratado em outros municípios, em ambos contratos administrativos e aditamento, foi de R\$ 11.770.132,93 (Onze milhões, setecentos e setenta mil, cento e trinta e dois reais e noventa e três centavos), quantia que, atualizada, monta a R\$ 15.563.159,38 (Quinze milhões, quinhentos e sessenta e três mil, cento e cinquenta e nove reais e trinta e oito centavos). Apresentou soma atualizada dos valores pagos a maior (fls. 778) e informou que os produtos que não foram objeto de comparação não tinham dados suficientes para tanto ou não apresentaram diferença substancial (fls. 778, “1”), afirmando, ademais, que “a quantidade adquirida pela Prefeitura Municipal de Mogi Guaçu é muito superior às quantidades dos processos de aquisição dos demais municípios, fato que, dentro das práticas comerciais, acarretaria em contratação por preços ainda inferiores àqueles dos demais municípios” (fls. 778, “2”)(...)

Tais aspectos, analisados em conjunto com a representação inicial do vereador e os fatos nela imputados, afora considerando que chegou a haver anulação parcial da primeira licitação para a compra das carnes da merenda escolar de 2011, justamente porque os preços das licitantes estavam acima da média cotada pela Administração (imaginem-se, então, a de mercado), indicam que todos os Administradores que intervieram em cada um dos atos administrativos, seja o pleito de licitação acompanhado de cotação que não espelhava a realidade do mercado, seja a licitação em si e a verificação da adequação do preço ao de mercado, seja a contratação, seja a justificativa e o aditamento dos contratos (e a ratificação daquele de 2011 pelo réu WALTER), agiram de forma a negligenciarem seus deveres de cuidado com a coisa pública, voluntária e conscientemente ignorando o alerta preexistente da licitação anulada por preço excessivo”.

***** Nulidade da r. decisão por ausência de fundamentação *****

Não há qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

***** Recebimento da petição inicial *****

A rejeição liminar da ação civil pública de improbidade administrativa é cabível nas seguintes hipóteses: “**da inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita**” (artigo 17, § 8º, da Lei Federal nº. 8.429/92).

No atual momento processual, as teses defensivas não autorizam a extinção do processo.

A petição inicial da ação civil pública de improbidade administrativa expõe os fatos de forma minuciosa e específica.

O exame preliminar dos indícios sustenta a justa causa da imputação elaborada pela Procuradoria da República.

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002019-23.2010.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: ANCELMO LUIS BEROCAL
Advogado do(a) APELADO: ELOI RODRIGUES MENDES - SP276029-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002013-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANAMAR COMERCIO E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de **agravo interno** interposto por ANAMAR COMERCIO E TRANSPORTES LTDA contra decisão unipessoal do relator que *negou provimento ao agravo de instrumento* na forma do art. 932 do Código de Processo Civil.

No caso, o agravo de instrumento foi interposto contra decisão de primeiro grau que **indeferiu medida liminar em mandado de segurança** e deixou de suspender a inclusão do PIS e da COFINS nas suas próprias bases de cálculo.

Sucedendo que neste ínterim foi proferida **sentença** que julgou improcedente e denegou em definitivo a segurança (artigo 487, inciso I, Código de Processo Civil).

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço nestes autos para a discussão acerca da liminar.

Ante o exposto **julgo prejudicado o presente agravo interno**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado como artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002127-52.2010.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A

APELADO: VANESSA DOMARCO VOLPATTO

Advogado do(a) APELADO: ELOI RODRIGUES MENDES - SP276029-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009678-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 470/3379

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005186-21.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CBL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: IGOR SANTOS MURARO - SP331832-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por CBL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo para apuração do PIS e COFINS, e a compensação do que restar recolhido indevidamente a esses títulos nos últimos 05 (cinco) anos.

O pedido de liminar foi deferido garantindo à impetrante o direito de excluir o ICMS destacado das notas fiscais, da base de cálculo do PIS e da COFINS, abstendo-se a Autoridade Impetrada de tomar providências voltadas à exigência, bem como que tais valores não poderão constituir empecilho à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A r. sentença **concedeu a segurança** garantindo à impetrante o direito de excluir o ICMS, destacado nas notas fiscais de saída, da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como garantindo à Impetrante o direito de compensação das quantias indevidamente recolhidas a tais títulos nos cinco anos que precedem o ajuizamento da Impetração, segundo os critérios e procedimentos expostos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95, mediante fiscalização da Autoridade Impetrada, não podendo tais valores constituir empecilho à expedição de certidão de regularidade fiscal. Custas na forma da lei. Sem honorários, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença não sujeita a reexame necessário (art. 496, §4º, II, CPC).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende caso haja manutenção da sentença quanto ao pedido de exclusão do ICMS, seja considerando o critério do "ICMS a recolher", e, não, o ICMS "destacado nas Notas Fiscais", sob pena de enriquecimento sem causa da parte adversa. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 129050611), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que o montante destacado nas notas fiscais de venda é que deve ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS. Isso porque, como o ICMS compõe a sua própria base de cálculo (art. 13, §1º, I, da LC 87/96), a exclusão apenas do imposto recolhido, resultaria em descumprimento ao determinado pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 574.706

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 129879546), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJe 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. *É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.*

5. *É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).*

6. *Duplos embargos de declaração rejeitados.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002130-62.2010.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
APELADO: JOAO APARECIDO MIRA
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007868-33.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIVAREIS PAIXAO
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEIVA REIS PAIXAO

O processo nº 5007868-33.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000229-97.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: MUNICIPIO DE SANTOS

PROCURADOR: MUNICIPIO DE SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MARINHO COSTA DE OLIVEIRA - SP139966-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT contra a r. sentença proferida nos autos de embargos à execução fiscal ajuizada pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS visando a inexistência da taxa de licença de localização e funcionamento no exercício de 2011.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução entendendo lícita a cobrança da taxa. Condenou a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dos embargos. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a taxa cobrada é inconstitucional, se considerada sua base de cálculo e a falta de efetivo e concreto poder de polícia.

Com contrarrazões (ID 123212163 – fls. 11/15), os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, alínea b, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso contrário à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal; a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou, ainda, a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário nº 773.992/BA, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ser prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, está abrangida pela imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, VI, 'a', da Constituição Federal.

No entanto, conforme destaca a C. Suprema Corte, a imunidade tributária recíproca não alcança as taxas, visto que o art. 150, VI, "a" da CF faz menção apenas aos impostos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. TAXAS. INEXISTÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇOS ESPECÍFICOS E DIVISÍVEIS. CONSTITUCIONALIDADE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. SÚMULA VINCULANTE N. 29 DO STF. IPTU. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. ARTIGO 145, II E § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. A imunidade tributária recíproca não engloba o conceito de taxa, porquanto o preceito constitucional (artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal) só faz alusão expressa a imposto. (Precedentes: RE n. 424.227, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJ de 10.9.04; RE n. 253.394, Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, 1ª Turma, DJ de 11.4.03; e AI n. 458.856, Relator o Ministro EROS GRAU, 1ª Turma, DJ de 20.4.07).

2. As taxas cobradas em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que dissociadas da cobrança de outros serviços públicos de limpeza são constitucionais (RE n. 576.321-QO, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 13.2.09).

3. As taxas que, na apuração do montante devido, adotem um ou mais elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e outra são constitucionais (Súmula Vinculante n. 29 do STF). (Precedentes: RE n. 232.393, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, Plenário, DJ 5.4.02; RE n. 550.403-ED, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 26.6.09; RE n. 524.045-AgR, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 9.10.09; e RE n. 232.577-EDv, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, Plenário, DJe de 9.4.10.

4. Agravo regimental não provido."

(RE 613287 AgR/SR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 02.08.2011, v.u., DJE 19.08.2011)

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 145, sobre a competência tributária atribuída aos entes federados:

"Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I (...)

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição."

Ficou, destarte, delegada a cada ente político a competência tributária para a instituição de taxas.

Nos termos dos arts. 77 e 80 do Código Tributário Nacional, as taxas serão cobradas pelos entes políticos no âmbito de suas atribuições:

"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público."

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 588.322/RO, submetido à repercussão geral, assentou a constitucionalidade das taxas municipais de localização e funcionamento, desde que demonstrado o efetivo exercício do poder de polícia, pela existência de órgão e estrutura competentes para pô-lo em prática, nos moldes de aresto assim ementado:

"Recurso Extraordinário 1. Repercussão geral reconhecida. 2. Alegação de inconstitucionalidade da taxa de renovação de localização e de funcionamento do Município de Porto Velho. 3. Suposta violação ao artigo 145, inciso II, da Constituição, ao fundamento de não existir comprovação do efetivo exercício do poder de polícia. 4. O texto constitucional diferencia as taxas decorrentes do exercício do poder de polícia daquelas de utilização de serviços específicos e divisíveis, facultando apenas a estas a prestação potencial do serviço público. 5. A regularidade do exercício do poder de polícia é imprescindível para a cobrança da taxa de localização e fiscalização. 6. À luz da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, a existência do órgão administrativo não é condição para o reconhecimento da constitucionalidade da cobrança da taxa de localização e fiscalização, mas constitui um dos elementos admitidos para se inferir o efetivo exercício do poder de polícia, exigido constitucionalmente. Precedentes. 7. O Tribunal de Justiça de Rondônia assentou que o Município de Porto Velho, que criou a taxa objeto do litígio, é dotado de aparato fiscal necessário ao exercício do poder de polícia. 8. Configurada a existência de instrumentos necessários e do efetivo exercício do poder de polícia. 9. É constitucional taxa de renovação de funcionamento e localização municipal, desde que efetivo o exercício do poder de polícia, demonstrado pela existência de órgão e estrutura competentes para o respectivo exercício, tal como verificado na espécie quanto ao Município de Porto Velho/RO 10. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento." (destaquei)

(RE 588322, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 16.06.2010, Repercussão Geral - Mérito DJE-164 DIVULG 02.09.2010 PUBLIC 03.09.2010)

Assim, deve prevalecer em toda a sua amplitude a orientação pacificada pelo Excelso Pretório, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual.

In casu, não se verifica a impropriedade da base de cálculo da taxa de licença de localização e funcionamento disposta na Lei Municipal 3.750/71.

Há, pois, embasamento constitucional (CF, art. 145, II, 1ª parte) e legal (CTN, arts. 77 e 80), para a instituição e cobrança da referida taxa pelo município, tendo em vista o interesse local, critério definidor da competência deste ente da Federação.

Embora versando a base de cálculo sobre a atividade exercida, não se mostra inconstitucional ou ilegal sua cobrança, visto que esse critério objetivo serve para definir o custo do exercício do poder de polícia.

De acordo com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE nº 588322/RO, a mera existência de órgão ou aparato apto a realizar a atividade fiscalizatória basta para demonstrar a efetividade do exercício do poder de polícia, não se fazendo necessária a comprovação desse exercício em cada caso específico.

Tal orientação, reiterada nos precedentes da Suprema Corte, também vem sendo adotada desde longa data pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante julgados ora colacionados:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. PROPORCIONALIDADE COMO CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL DE FISCALIZAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia, o qual é demonstrado pela mera existência de órgão administrativo que possua estrutura e competência para a realização da atividade de fiscalização.

2. A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento fundada na área de fiscalização é constitucional, na medida em que traduz o custo da atividade estatal de fiscalização. Quando a Constituição se refere às taxas, o faz no sentido de que o tributo não incida sobre a prestação, mas em razão da prestação de serviço pelo Estado. A área ocupada pelo estabelecimento comercial revela-se apta a refletir o custo aproximado da atividade estatal de fiscalização. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 856185 AgR, Relator Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 04.08.2015, DJe 23-09-2015)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. EFETIVO EXERCÍCIO DE PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA EVENTUAL DE FISCALIZAÇÃO PRESENCIAL. IRRELEVÂNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.

1. A incidência de taxa pelo exercício de poder de polícia pressupõe ao menos (1) competência para fiscalizar a atividade e (2) a existência de órgão ou aparato aptos a exercer a fiscalização.

2. O exercício do poder de polícia não é necessariamente presencial, pois pode ocorrer a partir de local remoto, com o auxílio de instrumentos e técnicas que permitam à administração examinar a conduta do agente fiscalizado (cf., por semelhança, o RE 416.601, rel. min. Carlos Velloso, Pleno, DJ de 30.09.2005). Matéria debatida no RE 588.332-RG (rel. min. Gilmar Mendes, Pleno, julgado em 16.06.2010. Cf. Informativo STF 591/STF).

3. Dizer que a incidência do tributo prescinde de "fiscalização porta a porta" (in loco) não implica reconhecer que o Estado pode permanecer inerte no seu dever de adequar a atividade pública e a privada às balizas estabelecidas pelo sistema jurídico. Pelo contrário, apenas reforça sua responsabilidade e a de seus agentes.

4. Peculiaridades do caso. Necessidade de abertura de instrução probatória. Súmula 279/STF. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STF, RE 361009 AgR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, j. 31.08.2010, DJe 11-11-2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. COBRANÇA DE TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E PERMANÊNCIA. PODER DE POLÍCIA. PROVA DA EFETIVA FISCALIZAÇÃO.

(...)

3. Conforme precedentes do STJ, é dispensável a prova da efetiva fiscalização para cobrança da Taxa de Licença, sendo suficiente sua potencial existência.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 308.841/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 22.10.2013, DJe 05.12.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TAXA DE LICENCIAMENTO PARA USO OU OCUPAÇÃO DA FAIXA DE DOMÍNIO DE RODOVIAS - TFDR. ACÓRDÃO QUE JULGA VÁLIDA LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. PROVA DA FISCALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. NOTORIEDADE DA ATUAÇÃO ESTATAL.

(...)

3. A exigibilidade da taxa de licença prescinde de comprovação do efetivo exercício da atividade fiscalizatória, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato existente no órgão público encarregado. Precedentes: AgRg no Ag 1.314.006/SC, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 13/06/2012; REsp 936.487/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/09/2010; AgRg no REsp 721.114/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/04/2006; AgRg no REsp 1078480/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 17/11/2008; REsp 680829/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 15/05/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 245.197/MG, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 04.06.2013, DJe 11.06.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE. EXERCÍCIO NOTÓRIO DO PODER DE POLÍCIA. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ. AFRONTA AOS ARTS. 77 E 78 DO CTN. ANÁLISE PELO STJ. VEDAÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, AgRg no Ag 1314006/SC, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, j. 05.06.2012, DJe 13.06.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA FISCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. LEGALIDADE DA COBRANÇA. EXERCÍCIO NOTÓRIO DO PODER DE POLÍCIA.

(...)

2. Não fosse isso suficiente, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive com o cancelamento da Súmula n. 157 desta Corte Superior, é legítima a cobrança anual de taxa de licença para localização e funcionamento. O exercício do poder de polícia, conquanto não reste cabalmente demonstrado nos autos, é notório no caso. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no REsp 934.780/RO, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.10.2008, DJe 05.11.2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ART. 77 DO CTN - PRELIMINARES NÃO DEBATIDAS NO ACÓRDÃO RECORRIDO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 282/STF.

(...)

2. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

3. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

4. Desnecessária a prova da efetiva fiscalização, sendo suficiente sua potencial existência.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(STJ, REsp 810.335/RO, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11.03.2008, DJe 27.03.2008)

"TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO ENTE FEDERATIVO.

I - A recente jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que a cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo município, dispensa a comprovação da atividade fiscalizadora, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pela Municipalidade. Precedentes: AgRg. nos EREsp. n.º 485.951/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 28/11/2005, p. 174; REsp n.º 261.571/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 6/10/2003, p. 199; AGA n.º 536.338/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/03/2004, p. 00174; EDAG n.º 421.076/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO NORONHA, DJ de 09/02/2004, p. 00154; REsp n.º 327.781/BA, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 15/12/2003, p. 00185.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 880.772/DF, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 14.08.2007, DJ 20.09.2007)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA. PODER DE POLÍCIA. EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PELA MUNICIPALIDADE. PRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.

1. A 1ª Seção consolidou entendimento de que é prescindível a comprovação efetiva do exercício de fiscalização por parte da municipalidade em face da notoriedade de sua atuação (REsp 261.571/SP, 1ª Seção, Min. Eliana Calmon, DJ de 06.10.2003). Matéria pacificada no âmbito da 1ª Seção importa aplicação da Súmula 168/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg nos EREsp 485.951/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 09.11.2005, DJ 28.11.2005)

Frise-se, por derradeiro, que o Excelso Pretório, ao apreciar o AgR no RE n.º 392224/SP (Relator Ministro AYRES BRITO, Segunda Turma, j. 04.06.2011, DJe 21.09.2011), tendo como parte recorrida o Município de Santos/SP, já se pronunciou pela legitimidade da taxa de localização e funcionamento exigida em decorrência do poder de polícia desse Município.

No mesmo sentido, já se decidiu esta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO PRESENTE - EXCEPCIONAL ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE - TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - BASE DE CÁLCULO - LEGITIMIDADE NA COBRANÇA.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição ou omissão (art. 1.022 do CPC). No entanto, a doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.

II - Contradição no acórdão quanto à alegação da cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela Municipalidade de acordo com o custo da atividade a ser fiscalizada.

III - A cobrança da taxa de licença para localização está fundamentada no art. 102, da Lei Municipal nº 3.750/1971 (Código Tributário do Município de Santos), estabelecida em relação a fator especificamente ligado à atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença, conforme depreende da certidão de dívida ativa.

IV. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos, para reconhecer a legalidade na cobrança da taxa de licença de localização e funcionamento.”

(Ap 0010182-66.2008.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Terceira Turma, j. 02/05/2018, e-DJF3 09/05/2018)

“EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - BASE DE CÁLCULO - LEGITIMIDADE NA COBRANÇA.

1. No que se refere aos critérios de legalidade, competência e exigibilidade da taxa de licença para funcionamento, pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da legitimidade e constitucionalidade da exigência.

2. A cobrança da taxa de licença para localização está fundamentada no art. 102, da Lei Municipal nº 3.750/1971 (Código Tributário do Município de Santos), estabelecida em relação a fator especificamente ligado à atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença, conforme depreende da certidão de dívida ativa.

3. Apelação a que se nega provimento.”

(Ap 0000235-46.2012.4.03.6104/SP, Relator Juiz Federal convocado MARCIO CATAPANI, Terceira Turma, j. 11/10/2018, e-DJF3 22/10/2018)

Assim, resta exigível a taxa de licença de localização e funcionamento no exercício de 2011.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, b, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, mantendo-se a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008257-18.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WILSON JOSE SARILIO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WILSON JOSE SARILIO

O processo nº 5008257-18.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de

que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006131-08.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEWACO - TUBOS DE AÇO E PERFIS LAMINADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, por não constituir receita bruta ou faturamento, bem como que seja afastada a Solução de Consulta COSIT nº 13/2018 e a Instrução Normativa nº 1.911/2019.

Deferida a tutela antecipada para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias – ICMS, destacado da nota fiscal, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS.

A r. sentença acolheu o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS destacado, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como para afastar as disposições da Solução de Consulta Cosit nº 13/2018 e da Instrução Normativa nº 1.911/2019 atinentes ao tema. Autorizou a compensação ou restituição do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Condenou a ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, nos termos do artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Afirma que não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher. Anota que quanto aos honorários advocatícios “considerando que a sentença prolatada é passível de liquidação (se confirmada em segunda instância), deveria o Magistrado a quo observar a norma supracitada, ou seja, deixar a definição do percentual para quando liquidado o julgado e não proceder da maneira constante da sentença recorrida (fixação de percentual sobre o valor da causa).” Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 127536728), a parte autora sustenta, em síntese, a desnecessidade da suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Alega a aplicação do entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 574.706/PR), que já reconheceu o direito de se excluir o ICMS da Base de Cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decism a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Mantida a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios, fixados na r. sentença em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, nos termos do artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil, posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000202-17.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: MUNICIPIO DE SANTOS

PROCURADOR: MUNICIPIO DE SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MARINHO COSTA DE OLIVEIRA - SP139966-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT contra a r. sentença proferida nos autos de embargos à execução fiscal ajuizada pela PREFERITURA MUNICIPAL DE SANTOS visando a inexigibilidade da taxa de licença de localização e funcionamento no exercício de 2011.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução entendendo lícita a cobrança da taxa. Condenou a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dos embargos. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a taxa cobrada é inconstitucional, se considerada sua base de cálculo e a falta de efetivo e concreto poder de polícia.

Com contrarrazões (ID 123212721 – fls. 14/15 e 123212722 – fls. 01), os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, alínea *b*, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso contrário à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal; a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou, ainda, a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário nº 773.992/BA, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ser prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, está abrangida pela imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, VI, 'a', da Constituição Federal.

No entanto, conforme destaca a C. Suprema Corte, a imunidade tributária recíproca não alcança as taxas, visto que o art. 150, VI, 'a' da CF faz menção apenas aos impostos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. TAXAS. INEXISTÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇOS ESPECÍFICOS E DIVISÍVEIS. CONSTITUCIONALIDADE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. SÚMULA VINCULANTE N. 29 DO STF. IPTU. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. ARTIGO 145, II E § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. A imunidade tributária recíproca não engloba o conceito de taxa, porquanto o preceito constitucional (artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal) só faz alusão expressa a imposto. (Precedentes: RE n. 424.227, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJ de 10.9.04; RE n. 253.394, Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, 1ª Turma, DJ de 11.4.03; e AI n. 458.856, Relator o Ministro EROS GRAU, 1ª Turma, DJ de 20.4.07).

2. As taxas cobradas em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que dissociadas da cobrança de outros serviços públicos de limpeza são constitucionais (RE n. 576.321-QO, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 13.2.09).

3. As taxas que, na apuração do montante devido, adotem um ou mais elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e outra são constitucionais (Súmula Vinculante n. 29 do STF). (Precedentes: RE n. 232.393, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, Plenário, DJ 5.4.02; RE n. 550.403-ED, Relatora a Ministra CARMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 26.6.09; RE n. 524.045-Agr, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 9.10.09; e RE n. 232.577-EDv, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, Plenário, DJe de 9.4.10.

4. Agravo regimental não provido."

(RE 613287 Agr/SR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 02.08.2011, v.u., DJE 19.08.2011)

A Constituição Federal dispõe, em seu art. 145, sobre a competência tributária atribuída aos entes federados:

"**Art. 145.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I (...)

II- *taxas, em razão do exercício do poder de polícia, ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.*"

Ficou, destarte, delegada a cada ente político a competência tributária para a instituição de taxas.

Nos termos dos arts. 77 e 80 do Código Tributário Nacional, as taxas serão cobradas pelos entes políticos no âmbito de suas atribuições:

"**Art. 77.** As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público."

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 588.322/RO, submetido à repercussão geral, assentou a constitucionalidade das taxas municipais de localização e funcionamento, desde que demonstrado o efetivo exercício do poder de polícia, pela existência de órgão e estrutura competentes para pô-lo em prática, nos moldes de aresto assim ementado:

"*Recurso Extraordinário 1. Repercussão geral reconhecida. 2. Alegação de inconstitucionalidade da taxa de renovação de localização e de funcionamento do Município de Porto Velho. 3. Suposta violação ao artigo 145, inciso II, da Constituição, ao fundamento de não existir comprovação do efetivo exercício do poder de polícia. 4. O texto constitucional diferencia as taxas decorrentes do exercício do poder de polícia daquelas de utilização de serviços específicos e divisíveis, facultando apenas a estas a prestação potencial do serviço público. 5. A regularidade do exercício do poder de polícia é imprescindível para a cobrança da taxa de localização e fiscalização. 6. À luz da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, a existência do órgão administrativo não é condição para o reconhecimento da constitucionalidade da cobrança da taxa de localização e fiscalização, mas constitui um dos elementos admitidos para se inferir o efetivo exercício do poder de polícia, exigido constitucionalmente. Precedentes. 7. O Tribunal de Justiça de Rondônia assentou que o Município de Porto Velho, que criou a taxa objeto do litígio, é dotado de aparato fiscal necessário ao exercício do poder de polícia. 8. Configurada a existência de instrumentos necessários e do efetivo exercício do poder de polícia. 9. É constitucional taxa de renovação de funcionamento e localização municipal, desde que efetivo o exercício do poder de polícia, demonstrado pela existência de órgão e estrutura competentes para o respectivo exercício, tal como verificado na espécie quanto ao Município de Porto Velho/RO 10. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.*" (destaquei)

(RE 588322, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 16.06.2010, Repercussão Geral - Mérito DJe-164 DIVULG 02.09.2010 PUBLIC 03.09.2010)

Assim, deve prevalecer em toda a sua amplitude a orientação pacificada pelo Excelso Pretório, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual.

In casu, não se verifica a impropriedade da base de cálculo da taxa de licença de localização e funcionamento disposta na Lei Municipal 3.750/71.

Há, pois, embasamento constitucional (CF, art. 145, II, 1ª parte) e legal (CTN, arts. 77 e 80), para a instituição e cobrança da referida taxa pelo município, tendo em vista o interesse local, critério definidor da competência deste ente da Federação.

Embora versando a base de cálculo sobre a atividade exercida, não se mostra inconstitucional ou ilegal sua cobrança, visto que esse critério objetivo serve para definir o custo do exercício do poder de polícia.

De acordo com o entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no RE nº 588322/RO, a mera existência de órgão ou aparato apto a realizar a atividade fiscalizatória basta para demonstrar a efetividade do exercício do poder de polícia, não se fazendo necessária a comprovação desse exercício em cada caso específico.

Tal orientação, reiterada nos precedentes da Suprema Corte, também vem sendo adotada desde longa data pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante julgados ora colacionados:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. PROPORCIONALIDADE COMO CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL DE FISCALIZAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia, o qual é demonstrado pela mera existência de órgão administrativo que possua estrutura e competência para a realização da atividade de fiscalização.

2. A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento fundada na área de fiscalização é constitucional, na medida em que traduz o custo da atividade estatal de fiscalização. Quando a Constituição se refere às taxas, o faz no sentido de que o tributo não incida sobre a prestação, mas em razão da prestação de serviço pelo Estado. A área ocupada pelo estabelecimento comercial revela-se apta a refletir o custo aproximado da atividade estatal de fiscalização. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 856185 AgR, Relator Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 04.08.2015, DJe 23-09-2015)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. EFETIVO EXERCÍCIO DE PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA EVENTUAL DE FISCALIZAÇÃO PRESENCIAL. IRRELEVÂNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.

1. A incidência de taxa pelo exercício de poder de polícia pressupõe ao menos (1) competência para fiscalizar a atividade e (2) a existência de órgão ou aparato aptos a exercer a fiscalização.

2. O exercício do poder de polícia não é necessariamente presencial, pois pode ocorrer a partir de local remoto, com o auxílio de instrumentos e técnicas que permitam à administração examinar a conduta do agente fiscalizado (cf., por semelhança, o RE 416.601, rel. min. Carlos Velloso, Pleno, DJ de 30.09.2005). Matéria debatida no RE 588.332-RG (rel. min. Gilmar Mendes, Pleno, julgado em 16.06.2010. Cf. Informativo STF 591/STF).

3. Dizer que a incidência do tributo prescinde de "fiscalização porta a porta" (in loco) não implica reconhecer que o Estado pode permanecer inerte no seu dever de adequar a atividade pública e a privada às balizas estabelecidas pelo sistema jurídico. Pelo contrário, apenas reforça sua responsabilidade e a de seus agentes.

4. Peculiaridades do caso. Necessidade de abertura de instrução probatória. Súmula 279/STF. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STF, RE 361009 AgR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, j. 31.08.2010, DJe 11-11-2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. COBRANÇA DE TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E PERMANÊNCIA. PODER DE POLÍCIA. PROVA DA EFETIVA FISCALIZAÇÃO.

(...)

3. Conforme precedentes do STJ, é dispensável a prova da efetiva fiscalização para cobrança da Taxa de Licença, sendo suficiente sua potencial existência.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 308.841/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 22.10.2013, DJe 05.12.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TAXA DE LICENCIAMENTO PARA USO OU OCUPAÇÃO DA FAIXA DE DOMÍNIO DE RODOVIAS - TFDR. ACÓRDÃO QUE JULGA VÁLIDA LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. PROVA DA FISCALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. NOTORIEDADE DA ATUAÇÃO ESTATAL.

(...)

3. A exigibilidade da taxa de licença prescinde de comprovação do efetivo exercício da atividade fiscalizatória, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato existente no órgão público encarregado. Precedentes: AgRg no Ag 1.314.006/SC, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 13/06/2012; REsp 936.487/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/09/2010; AgRg no REsp 721.114/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/04/2006; AgRg no REsp 1078480/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 17/11/2008; REsp 680829/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 15/05/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 245.197/MG, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 04.06.2013, DJe 11.06.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE. EXERCÍCIO NOTÓRIO DO PODER DE POLÍCIA. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ. AFRONTA AOS ARTS. 77 E 78 DO CTN. ANÁLISE PELO STJ. VEDAÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(STJ, AgRg no Ag 1314006/SC, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, j. 05.06.2012, DJe 13.06.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA FISCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. LEGALIDADE DA COBRANÇA. EXERCÍCIO NOTÓRIO DO PODER DE POLÍCIA.

(...)

2. Não fosse isso suficiente, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive com o cancelamento da Súmula n. 157 desta Corte Superior, é legítima a cobrança anual de taxa de licença para localização e funcionamento. O exercício do poder de polícia, conquanto não reste cabalmente demonstrado nos autos, é notório no caso. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no REsp 934.780/RO, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.10.2008, DJe 05.11.2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - TAXA DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ART. 77 DO CTN - PRELIMINARES NÃO DEBATIDAS NO ACÓRDÃO RECORRIDO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 282/STF.

(...)

2. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

3. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

4. Desnecessária a prova da efetiva fiscalização, sendo suficiente sua potencial existência.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(STJ, REsp 810.335/RO, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11.03.2008, DJe 27.03.2008)

"TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO ENTE FEDERATIVO.

I - A recente jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que a cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo município, dispensa a comprovação da atividade fiscalizadora, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pela Municipalidade. Precedentes: AgRg. nos EREsp. n.º 485.951/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 28/11/2005, p. 174; REsp n.º 261.571/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 6/10/2003, p. 199; AGA n.º 536.338/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/03/2004, p. 00174; EDAG n.º 421.076/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO NORONHA, DJ de 09/02/2004, p. 00154; REsp n.º 327.781/BA, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 15/12/2003, p. 00185.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 880.772/DF, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 14.08.2007, DJ 20.09.2007)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA. PODER DE POLÍCIA. EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PELA MUNICIPALIDADE. PRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.

1. A 1ª Seção consolidou entendimento de que é prescindível a comprovação efetiva do exercício de fiscalização por parte da municipalidade em face da notoriedade de sua atuação (RESP 261.571/SP, 1ª Seção, Min. Eliana Calmon, DJ de 06.10.2003). Matéria pacificada no âmbito da 1ª Seção importa aplicação da Súmula 168/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg nos EREsp 485.951/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 09.11.2005, DJ 28.11.2005)

Frise-se, por derradeiro, que o Excelso Pretório, ao apreciar o AgR no RE n.º 392224/SP (Relator Ministro AYRES BRITO, Segunda Turma, j. 04.06.2011, DJe 21.09.2011), tendo como parte recorrida o Município de Santos/SP, já se pronunciou pela legitimidade da taxa de localização e funcionamento exigida em decorrência do poder de polícia desse Município.

No mesmo sentido, já se decidiu esta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO PRESENTE - EXCEPCIONAL ACOLHIMENTO COM EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE - TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - BASE DE CÁLCULO - LEGITIMIDADE NA COBRANÇA.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição ou omissão (art. 1.022 do CPC). No entanto, a doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.

II - Contradição no acórdão quanto à alegação da cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela Municipalidade de acordo com o custo da atividade a ser fiscalizada.

III - A cobrança da taxa de licença para localização está fundamentada no art. 102, da Lei Municipal n.º 3.750/1971 (Código Tributário do Município de Santos), estabelecida em relação a fator especificamente ligado à atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença, conforme depreende da certidão de dívida ativa.

IV. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos, para reconhecer a legalidade na cobrança da taxa de licença de localização e funcionamento."

(Ap 0010182-66.2008.4.03.6104/SP, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Terceira Turma, j. 02/05/2018, e-DJF3 09/05/2018)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - BASE DE CÁLCULO - LEGITIMIDADE NA COBRANÇA.

1. No que se refere aos critérios de legalidade, competência e exigibilidade da taxa de licença para funcionamento, pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da legitimidade e constitucionalidade da exigência.

2. A cobrança da taxa de licença para localização está fundamentada no art. 102, da Lei Municipal nº 3.750/1971 (Código Tributário do Município de Santos), estabelecida em relação a fator especificamente ligado à atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença, conforme de depreende da certidão de dívida ativa.

3. Apelação a que se nega provimento.”

(Ap 0000235-46.2012.4.03.6104/SP, Relator Juiz Federal convocado MARCIO CATAPANI, Terceira Turma, j. 11/10/2018, e-DJF3 22/10/2018)

Assim, resta exigível a taxa de licença de localização e funcionamento no exercício de 2011.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, b, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008916-27.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DO INSS DA CIDADE DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA GERENCIA EXECUTIVA EM SÃO PAULO - LESTE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIDNEI APARECIDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROSELY BEVILACUA SILVA - SP273910-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DO INSS DA CIDADE DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE DA GERENCIA EXECUTIVA EM SÃO PAULO - LESTE

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIDNEI APARECIDO PEREIRA

O processo nº 5008916-27.2019.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007333-05.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALWAY INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por METALWAY INDUSTRIAL LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, objetivando a exclusão do ICMS destacados em suas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, com declaração de seu direito a compensar os valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal.

O pedido de liminar foi deferido para determinar à autoridade coatora que se abstenha da prática de qualquer ato que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre os valores incidentes a título de ICMS **destacado na nota/fatura**, ressalvada a possibilidade de lançamento para prevenir decadência.

A r. sentença confirmou a liminar e julgou procedente o pedido pleiteado nesta ação, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para determinar à autoridade coatora que se abstenha da prática de qualquer ato que obrigue a impetrante ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre o valor do ICMS destacado na nota/fatura, podendo exigir a diferença apurada a título das mesmas contribuições, bem como que assegure o direito à restituição/compensação dos mesmos valores, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto nesta sentença e observada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros na compensação de indébito tributário devem observar a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP- 04/09/2007). Custas pela lei. Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei n. 12.016/09. Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei n. 12.106/09.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende caso haja manutenção da sentença quanto ao pedido de exclusão do ICMS, seja considerando o critério do "ICMS a recolher", e, não, o ICMS "destacado nas Notas Fiscais", sob pena de enriquecimento sem causa da parte adversa. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 125086420), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que o montante destacado nas notas fiscais de venda é que deve ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS, pois a exclusão apenas do imposto recolhido, resultaria em descumprimento ao determinado pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 574.706

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 130071186), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005202-87.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 490/3379

APELADO: DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por E HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA. e outros, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, objetivando assegurar o direito de afastar a inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, bem como compensar os valores recolhidos indevidamente, com incidência da taxa SELIC, anteriores a 5 (cinco) anos à propositura da ação.

O pedido de liminar foi deferido para autorizar a impetrante a deixar de incluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS na base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e concedeu a segurança para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS nas bases de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, bem como à compensação/restituição dos valores com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e comatualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC) observando-se, todavia, o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Convalidados os atos praticados durante a vigência da decisão que deferiu e liminar. Indevidos honorários advocatícios (artigo 25 da Lei n.º 12.016/09). Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário, devendo, oportunamente, ser remetida ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende caso haja manutenção da sentença quanto ao pedido de exclusão do ICMS, seja considerando o critério do “ICMS a recolher”, e, não, o ICMS “destacado nas Notas Fiscais”, sob pena de enriquecimento sem causa da parte adversa. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 129065414), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que o montante destacado nas notas fiscais de venda é que deve ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS, pois a exclusão apenas do imposto recolhido, resultaria em descumprimento ao determinado pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 574.706

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 130455578), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021067-80.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: WORTEC COMERCIO DE COMPRESSORES - EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CRESPO PASCALICCHIO VINA - SP287486-A, FABIO GREGIO BARBOSA - SP222517-A, GUSTAVO RODRIGUES DE CASTRO SOARES - SP310610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: WORTEC COMERCIO DE COMPRESSORES - EIRELI

O processo nº 5021067-80.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003266-10.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WABTEC EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por WABTEC EQUIPAMENTOS FERROVIARIOS LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, objetivando seja determinado que a autoridade impetrada abstenha-se de exigir a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS, bem como seja autorizada a compensação dos valores indevidamente pagos ou compensados a este título nos últimos 05 (cinco) anos.

O pedido de liminar foi deferido para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de exigir da Impetrante a inclusão, na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS, o valor do ICMS, até ulterior decisão deste Juízo.

A r. sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de compelir a impetrante a incluir o ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS, autorizando a impetrante a efetuar a compensação dos valores indevidamente pagos ou quitados via compensação, devendo-se considerar tal exclusão para fins de apuração do valor devido das referidas contribuições em virtude do sistema da não cumulatividade, desde o quinquênio anterior ao ajuizamento da presente ação, observados os termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 (ressalvado o disposto no artigo 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei n. 13.670/2018), devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei n. 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN). Esta decisão não impede a fiscalização pela Secretaria da Receita Federal do procedimento de compensação que futuramente vier a ser adotado pela impetrante quanto à existência do suposto crédito, nem desobriga a impetrante de informar à Receita Federal, quando intimada a tanto, os valores que foram deixados de ser recolhidos por força da presente decisão judicial, nem impede que a Receita Federal faça o lançamento direto de tais valores caso o contribuinte não preste as informações por ela requisitadas. Condenou a União ao reembolso das custas recolhidas pela impetrante. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos voluntários, determinou a remessa ao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende caso haja manutenção da sentença quanto ao pedido de exclusão do ICMS, seja considerando o critério do "ICMS a recolher", e, não, o ICMS "destacado nas Notas Fiscais", sob pena de enriquecimento sem causa da parte adversa. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 127189957), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 130462932), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. *Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021796-09.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TATY TYTATY IND E COM DE ROUPAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: EVERTON CORREIA COSTA - SP356917-A, DANIEL FREDERICO COSTA DE ANDRADE KOPECKY - SP401599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por TATY TYTATY IND E COM DE ROUPAS LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, objetivando a concessão da segurança para recolher as contribuições ao PIS e à COFINS sem a inclusão do ICMS destacado nas notas fiscais de saída dos produtos na base de cálculo das mesmas, bem como para que seja reconhecido o direito à restituição ou à compensação dos valores pagos indevidamente a esse título, nos últimos cinco anos.

O pedido de liminar foi deferido para assegurar que a parte impetrante recolha o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, suspendendo-se a exigibilidade da referida parcela.

A r. sentença 1) julgou extinto o feito sem resolução do mérito com relação ao Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Maiores Contribuintes em São Paulo – DEMAC, por ilegitimidade passiva, com fundamento no artigo 485, inciso VI do Código de Processo Civil. 2) Julgou procedente o presente pedido, com relação ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, com fundamento no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, e concedeu a segurança para assegurar o direito de a impetrante recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS destacado nas notas fiscais de saída dos produtos nas suas bases de cálculo. Assegurou, ainda, o direito de obter a devolução do que foi pago a maior a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, ou seja, a partir de 12/11/2014, por meio de restituição ou de compensação administrativa, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos nos termos já expostos. A compensação só poderá ser feita após o trânsito em julgado, em razão do disposto no art. 170-A do CTN. Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. Custas “ex lege”.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende caso haja manutenção da sentença quanto ao pedido de exclusão do ICMS, seja considerando o critério do “ICMS a recolher”, e, não, o ICMS “destacado nas Notas Fiscais”, sob pena de enriquecimento sem causa da parte adversa. Anota que o regime jurídico da compensação tributária deve ser estabelecido em lei específica, observadas as normas gerais do Código Tributário Nacional, nos termos do art. 170 deste diploma. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 130549299), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000*, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999*, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010048-96.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SKINA MAGAZINE LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DEGNETES DE DEUS - SP214612-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SKINA MAGAZINE LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando o reconhecimento de seu direito de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, bem como seja autorizada a repetir o indébito, seja pela via da restituição em dinheiro ou pela via da compensação de valores indevidamente pagos nos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

O pedido de liminar foi deferido em parte para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de exigir da impetrante a inclusão, na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS, o valor do ICMS, até ulterior decisão do Juízo.

A r. sentença **concedeu parcialmente a segurança** pleiteada para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir que a impetrante inclua os valores cobrados a título de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, autorizando-a a efetuar a repetir o indébito na via administrativa, respeitado o prazo prescricional, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96 - observadas as prescrições da Lei nº 13.670 de maio de 2018, que deu nova redação aos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/2007, no que diz respeito à compensação com as contribuições previdenciárias - valores estes devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95, **a partir do trânsito em julgado da sentença** (art. 170-A do CTN). Esta decisão não impede a fiscalização pela Secretaria da Receita Federal do procedimento de compensação que futuramente vier a ser adotado pela impetrante, quanto à existência do suposto crédito, nem a desobriga de informar à Receita Federal, quando intimada, acerca dos valores que foram deixados de ser recolhidos por força desta decisão, e nem impede que a Receita Federal faça o lançamento direto de tais valores, caso o contribuinte não preste as informações por ela requisitadas. Condenou a União ao reembolso das custas recolhidas pela impetrante. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos voluntários, determinou a remessa ao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei nº 12.016/2009, art. 14, § 1º).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Pretende caso haja manutenção da sentença quanto ao pedido de exclusão do ICMS, seja considerando o critério do "ICMS a recolher", e, não, o ICMS "destacado nas Notas Fiscais", sob pena de enriquecimento sem causa da parte adversa. Anota que o regime jurídico da compensação tributária deve ser estabelecido em lei específica, observadas as normas gerais do Código Tributário Nacional, nos termos do art. 170 deste diploma. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 127256706), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que o montante destacado nas notas fiscais de venda é que deve ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS, pois a exclusão apenas do imposto recolhido, resultaria em descumprimento ao determinado pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 574.706.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 130567449), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000*, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999*, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007957-44.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WEP - COMERCIO E LOCACAO DE IMOVEIS LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a medida liminar para determinar a prorrogação do vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil que ocorreria nos meses de março e abril do corrente ano ao último dia útil do terceiro mês subsequente aos meses do vencimento original, caso a prorrogação já não esteja implementada pela autoridade impetrada, ante a IN RFB n. 1.243/2012.

Consoante se constata das informações ID 129965257, o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão ID 30354021 e **indeferiu a medida liminar**.

Assim, tendo em vista a reconsideração da decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000263-91.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
APELADO: PLANSERVICE ENGENHEIROS ASSOCIADOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP), SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PLANSERVICE ENGENHEIROS ASSOCIADOS LTDA

O processo nº 5000263-91.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003249-65.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO BATISTA RODRIGUES SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LAURADY THEREZA FIGUEIREDO - SP162397-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança preventivo impetrado, com pedido de liminar, contra ato a ser praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ, objetivando a não incidência de Imposto de Renda sobre verbas recebidas a título de servidão administrativa, concedida judicialmente.

O pedido de liminar foi deferido para determinar que a autoridade coatora se abstenha de efetuar o lançamento e cobrança de Imposto de Renda referente ao valor recebido em decorrência da constituição de Servidão administrativa homologada nos autos 1000419-75.2015.8.26.0099, da primeira Vara Cível da Comarca de Bragança Paulista. (ID 7969716).

A r. sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança para determinar que a autoridade coatora se abstenha de efetuar o lançamento e cobrança de Imposto de Renda referente ao valor recebido em decorrência da constituição de Servidão administrativa homologada nos autos 1000419-75.2015.8.26.0099, da primeira Vara Cível da Comarca de Bragança Paulista - SP. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, que em se tratando de indenização recebida em virtude de desapropriação, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que sobre ela não incide imposto de renda, já que se trata de simples reposição do valor do bem expropriado, mas que no caso em tela, trata-se de “indenização” sobre a servidão administrativa, a qual não retira a propriedade de seu titular, impondo-lhe apenas uma restrição a seu uso, de modo que se trata de situação jurídica diversa, não cabendo interpretação extensiva nos casos de isenção tributária. Requer a “reforma da r. sentença para reconhecer a validade da incidência do imposto de renda sobre indenização decorrente de servidão administrativa.”

Em contrarrazões, a impetrante requer a manutenção da sentença (ID 7969744), tendo os autos subido a esta E. Corte.

Em seu parecer, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 9989711).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de cobrança de imposto de renda sobre valor recebido em decorrência da constituição de servidão administrativa homologada em processo judicial.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide imposto de renda sobre indenização decorrente da instituição de servidão administrativa, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DA INSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. REEXAME DE PROVA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do Código de Processo Civil se o tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide, apenas não adotando a tese invocada pela recorrente.

2. Diante de oposição frontal entre o que se afirma no recurso especial e o que se consignou no acórdão recorrido a respeito da causa dos pagamentos recebidos pelo recorrido, questão probatória essencial para o deslinde da controvérsia, revela-se inviável o apelo nobre, a teor da orientação fixada na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1410119/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 20/11/2013)

Na esteira desse entendimento, assim tem decidido esta E. Corte Regional:

DIREITO TRIBUTÁRIO. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DA PROPRIEDADE. COMPENSAÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. De acordo com o disposto no artigo 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, a tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte. No entanto, a verba recebida a título de compensação por constituição de servidão administrativa não configura acréscimo patrimonial.

2. A servidão administrativa se dá quando o Poder Público intervém no direito de propriedade do particular, fixando condições e limites ao seu livre exercício sem, contudo, privá-lo por completo. Os valores recebidos pelos impetrantes têm natureza manifestamente indenizatória, uma vez que servem de reparação pelos prejuízos advindos da restrição ao livre uso da propriedade.

3. In casu, o que impede a incidência do tributo não é a ausência de transferência de propriedade, mas sim a ausência de acréscimo patrimonial do proprietário do imóvel que será afetado pela constituição de servidão administrativa.

4. As provas carreadas aos autos estão a bem demonstrar o direito sobre o qual se funda a ação, bem como o justo receio de conduta que viole direito líquido e certo dos impetrantes, sendo suficientes para o exame do mérito da controvérsia.

5. Trata-se, pois, de verba que não configurou acréscimo patrimonial, mas sim, de uma compensação pelo não exercício de direitos garantidos e que não seriam exercidos em razão da servidão administrativa havida.

6. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF – 3ª Região – QUARTA TURMA - ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP

5000368-67.2017.4.03.6123, REL. DES. FEDERAL MARLI FERREIRA, j. 20.08.2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/09/2018)

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. DIREITO DE PROPRIEDADE. LIMITAÇÃO. INDENIZAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Imposto de Renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, conforme descrição do Código Tributário Nacional, só podendo recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos e pressupondo sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

2. Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

3. Com base no princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, o proprietário do bem imóvel objeto de servidão, verdadeira limitação ao uso pleno da propriedade, fica sujeito a um gravame em benefício da coletividade.

4. A verba recebida pelo autor; ora apelado, em razão da servidão administrativa constituída em seu imóvel, possui inegável caráter indenizatório, porquanto visa a compensar a limitação sofrida, não se enquadrando no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda na fonte, nos termos do art. 43, do CTN.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1651898 - 0014865-27.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. INDENIZAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL.

I - No pólo passivo do "mandamus", deve vir indicada a autoridade que praticou a ação ou a omissão eventualmente lesiva ao direito líquido e certo da impetrante e que, assim, coaduna poderes e competência para praticar qualquer ato capaz de corrigir a suscitada ilegalidade.

II O Imposto sobre a Renda previsto no art. 153, inc.III, da Carta da República, tem seu fato gerador descrito pelo Código Tributário Nacional nos exatos limites consignados no art. 43, Incisos I e II.

III - A servidão sujeita o bem imóvel a um sacrifício, a um ônus real. O Poder Público passa a ter o uso compartilhado do bem, obrigando assim o particular a suportar o gravame.

IV - Conforme jurisprudência do STJ, não incide o imposto de renda sobre a indenização oriunda de ato expropriatório que limita o uso da propriedade (STJ REsp 960407/RS).

V In casu, a servidão gerou indenização calculada nos limites da dimensão do prejuízo, não podendo ser considerada como hipótese de incidência do imposto de renda, ausente a característica de acréscimo patrimonial.

VI - Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 288423 - 0021096-12.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2010 PÁGINA: 144)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002467-30.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCO LINO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DE SANTO ANDRÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FRANCISCO LINO DE LIMA

O processo nº 5002467-30.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009700-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AYNIL SOLUCOES S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: SAMUEL SANTOS DA SILVA - SP295742-A, ALEXANDRE AUGUSTO BLASQUEZ DA FONTE - SP239825

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado por AYNIL SOLUCOES S.A e outros, deferiu em parte a liminar para declarar suspensa a exigibilidade e autorizar a dilação do recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), Imposto sobre Produto Industrializado (IPI), Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição Social Retida na Fonte (CSRF), Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) e contribuição ao Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS) e das prestações dos parcelamentos de tributos federais, com vencimento a contar do mês de março/2020, inclusive, postergando o seu recolhimento para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, sem a incidência de mora, prorrogável a critério deste Juízo, enquanto perdurar a situação excepcional reconhecida nesta decisão e desde que mantido o quadro de funcionários da pessoa jurídica impetrante, ressalvadas eventuais demissões por justa causa. de todos os encargos legais previstos pelo atraso no recolhimento dos tributos.

Sustenta a agravante, em síntese, que *“não há omissão estatal em relação aos regimes de tributação, de modo que todos foram abrangidos, dentro das possibilidades do Estado Fiscal, pelo plano de ação do Governo Federal.”* Ressalta que o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado. Anota que a moratória somente abrange os créditos definitivamente constituídos à data da lei ou do despacho que a conceder, ou cujo lançamento já tenha sido iniciado àquela data por ato regularmente notificado ao sujeito passivo. Aduz que a concessão de moratória, autêntico benefício fiscal, sem previsão em lei específica, afronta diretamente o comando constitucional visto acima, motivo pelo qual o pleito do contribuinte não pode ser aceito. Afirma que há políticas públicas em andamento com o objetivo de enfrentamento desse gravíssimo problema, o que recomenda, em nome do bom senso, que não se tenha intervenção judicial episódica nesse gravíssimo assunto, justificando-se o indeferimento da pretensão do contribuinte. Alude que a pretensão do contribuinte não encontra fundamentação legal, pois há absoluta impossibilidade de suspensão da exigibilidade ou postergação do pagamento de tributos e cumprimento de obrigações acessórias sem previsão legal, em razão da pandemia do Covid-19.

Requer *“o recebimento do presente agravo e a concessão do efeito suspensivo, de modo a se determinar a imediata reforma da r. decisão agravada, indeferindo o pedido de tutela de urgência da impetrante; a intimação das agravadas para, se assim quiserem, responder, no prazo de 15 (quinze) dias; ao final, o provimento integral do presente recurso, reformando-se definitivamente a decisão agravada, indeferindo o pedido de tutela de urgência da impetrante.”*.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que *“da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”*. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, *“quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”*.

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

In casu, nos autos do mandado de segurança sustenta a impetrante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento “no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.” (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que “Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.” (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003425-44.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: KSB BOMBAS HIDRAULICAS S A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida no presente mandado de segurança impetrado por KSB BRASIL LTDA., em face de ato coator praticado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiaí/SP, objetivando, em síntese, garantir o direito de manter a alíquota de 2% sobre o volume das exportações praticadas, na apuração do crédito REINTEGRA, prevista no Decreto 9.148/17, para todo o ano de 2018 com reconhecimento do direito à compensação.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para efeito de declarar o direito da Impetrante de aproveitar desde 01.06.2018 o benefício do REINTEGRA, calculado pela alíquota de 2% sobre o volume das exportações praticadas, tendo em vista ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA), bem como declarar o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos, com débitos próprios vencidas e vincendas nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC), ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa, observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, rejeitando-se os demais pedidos, consoante fundamentação da sentença. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios (Artigo 25 da Lei 12.016/09). Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição, devendo oportunamente ser remetida ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região (Artigo 14, §1º, da Lei n.º 12.016/09).

Em suas razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a ausência de majoração ou instituição de tributo, devendo haver vigência imediata das reduções de alíquota, tendo em vista o quadro normativo do REINTEGRA. Acrescenta haver autorização legal para a redução dos percentuais (Lei nº 13.043/2014). Requer “seja reformada a r. sentença proferida nos autos, no que julgou procedente o pedido da Autora.”

Com contrarrazões (ID 123357110), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de apuração de créditos do REINTEGRA sem a redução promovida por meio do Decreto nº 9.393/2018, o que só ocorreria a partir de 2019, uma vez que tal redução viola o princípio da anterioridade geral e nonagesimal tributária.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Nesse sentido, o seguinte julgado:

“IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas “b” e “c” do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. **MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma).

Com isso, verifica-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA).

Nesse sentido, os seguintes julgados:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA. Redução de alíquota. Necessária observância do princípio da anterioridade nonagesimal. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negado provimento ao agravo regimental, sem majoração da verba honorária.

(RE 1205179 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 06-04-2020 PUBLIC 07-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL.

1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar os princípios da anterioridade geral e nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa.

(ARE 1244090 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 13-04-2020 PUBLIC 14-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da anterioridade nonagesimal é aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos ao benefício fiscal do REINTEGRA, instituído pela Lei 13.043/2014 e concretizado pelo Decreto 9.393/2018. II – Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1236990 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação do princípio da anterioridade, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. Precedentes. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1214919 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-259 DIVULG 26-11-2019 PUBLIC 27-11-2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETOS NS. 8.415/2015 E 8.543/2015: NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193858 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-10-2019 PUBLIC 22-10-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – TRIBUTÁRIO – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTO – EXIGÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO – ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(RE 1065092 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 08-10-2019 PUBLIC 09-10-2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/COFINS. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS - REINTEGRA. LEI 13.043/2015. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. DECRETO 8.415/2015. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 1190379 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 05-04-2019 PUBLIC 08-04-2019)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

(RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF).

(RE 1081041 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002153-30.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADO MIRALHA CAMARGO II LTDA, SUPERMERCADO MIRALHA CAMARGO II LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A

Advogado do(a) APELANTE: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: SUPERMERCADO MIRALHA CAMARGO II LTDA, SUPERMERCADO MIRALHA CAMARGO II LTDA
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002153-30.2019.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006551-89.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIAS RESTAURANTE LTDA - EPP, MARIAS RESTAURANTE LTDA - EPP, MARIAS RESTAURANTE LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por MARIAS RESTAURANTE LTDA – EPP E FILIAIS., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando à concessão de medida para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a parcela do ICMS de suas operações mercantis, bem como determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a diferença da exação para os recolhimentos futuros.

O pedido de liminar foi deferido a fim de autorizar a Impetrante a excluir, da base de cálculo do PIS e COFINS, a parcela relativa ao ICMS, até o julgamento final da demanda.

A r. sentença confirmou a liminar deferida e concedeu a segurança para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS e reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos que antecederam o ajuizamento desta demanda, na forma explicitada, com a aplicação da taxa SELIC. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/09.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 126061937), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 130360681), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do *writ*, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016036-79.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: MD PAPEIS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO CALIL - SP36250-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: MD PAPEIS LTDA.

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5016036-79.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022729-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRAMELL MATERIAS PRIMAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATA LINS DE ANDRADE PARENTE - SP236941-A, GONTRAN PEREIRA COELHO PARENTE - SP88240-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão de provimento jurisdicional que declare e reconheça o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS apurados com inclusão do ICMS na base de cálculo, nos últimos 5 (cinco) anos, condenando-se a União Federal ao pagamento em dinheiro ou mediante compensação com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, observada a atualização monetária integral pelos índices reais de inflação e não expurgados, acrescidos dos juros SELIC; Seja ainda, reconhecido o lídimo direito da empresa de apurar e realizar o pagamento da COFINS e do PIS, sem a inclusão na base de cálculo do valor devido a título de ICMS, da data da propositura dessa ação em diante.

O pedido liminar foi indeferido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a parte autora a incluir o ICMS destacado na nota fiscal, na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e à COFINS, devendo a parte ré se abster de praticar atos tendentes à sua cobrança, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a título de contribuições devidas ao PIS e à COFINS, que incidiram sobre o ICMS, no período posterior a entrada em vigor da Lei nº 12.973/14, observando-se o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Por conseguinte, julgou extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil. Os valores indevidamente recolhidos serão atualizados somente pela Taxa Selic (§ 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95) e sendo a Taxa Selic composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios (*STJ, Segunda Turma, REsp nº 769.474/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 6.12.2005, DJ 22.3.2006, p. 161*). Condenou o réu ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, o qual deverá ser atualizado por ocasião do pagamento.

Em razões recursais (ID 126555126), a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Afirma que não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 126555131), a parte autora sustenta, em síntese, a aplicação do entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE nº 574.706/PR), que já reconheceu o direito de se excluir o ICMS da Base de Cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJe 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRACINEMATOGRAFICAS S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMAARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 518/3379

LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICAS S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA., AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE Pauta de Julgamento

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032167-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A, ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A, MARCOS ALBERTO SANTANNA BITELLI - SP87292-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARAUJO LTDA, EMPRESA DE CINEMAS MAJESTIC LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FRANCISCO BROMATI NETO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO BALDUINO LOPES DE CARVALHO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: CINEMARK BRASIL S.A., CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA., SEVERIANO RIBEIRO DIVERSOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, REDECINE BRA CINEMATOGRAFICA S.A, UNITED CINEMAS INTERNATIONAL BRASIL LTDA, MOVIE CINEMAS LTDA., EMPRESA DE CINEMAS ARCOPLEX LTDA., DELTA FILMES LTDA, CINEMA ARTEPLEX LTDA., EMPRESA DE CINEMAS SERCLA LTDA - EPP, NETCINE ASSESSORIA DE NEGOCIO E INGRESSOS LTDA, PRAIA DE BELAS EMPREENDIMENTOS CINEMATOGRAFICOS LTDA, CINEMAIS CINEMAS LTDA, PLAYARTE CINEMAS LTDA, CIRCUITO ESPACO DE CINEMA SA,, AFA CINEMATOGRAFICA LTDA - ME, EMPRESA DE CINEMAS FORTALEZA LTDA
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5032167-33.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014474-35.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOJA DE BRINQUEDOS M N CENTER LTDA, LOJA DE BRINQUEDOS M N CENTER LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENATO GRACA - SP164877-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENATO GRACA - SP164877-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o reconhecimento do direito de exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS. .

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida para que as bases de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, devidas pela autora e sua filial, sejam apuradas sem a inclusão do ICMS.

A r. sentença confirmou a liminar, e julgou procedentes os pedidos que constam da exordial para reconhecer a inexigibilidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS, autorizando o recolhimento das contribuições sem a inclusão do tributo estadual, abstendo-se a ré de praticar qualquer ato punitivo nesses termos. Condenou a ré à restituição em favor da parte autora das custas recolhidas e ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 496, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Afirma que **não houve** definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 12655128), a parte autora sustenta, em síntese, a desnecessidade da suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Aduz a aplicação do entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 574.706/PR), que já reconheceu o direito de se excluir o ICMS da Base de Cálculo do PIS e da COFINS. Alega ser direito a exclusão do ICMS destacado da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE n.º 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE n.º 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n.º 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC n.º 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aduvidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000548-75.2019.4.03.6006
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
PARTE AUTORA: MARIA DIVINA MESSIAS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO FERREIRA MARTINS - MS17152-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por MARIA DIVINA MESSIAS contra o ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL – INSS – DE NAVIRAÍ/MS, com pedido de liminar, objetivando a análise do requerimento administrativo de emissão de certidão de tempo de contribuição.

O pedido de liminar foi deferido para o fim de **determinar ao INSS que proferida decisão administrativa relativamente ao requerimento formulado pela impetrante (protocolo nº 422406551)**, no prazo de 10 (dez) dias, ou, no mesmo prazo, justificar fundamentadamente a razão de não o fazer.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada na inicial, nos termos da liminar deferida, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Sentença sujeita ao reexame necessários (art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09).

Semrecurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 130455561), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela confirmação da sentença.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente writ perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, que determinou o processamento do recurso administrativo interposto pela ora impetrante, para que seja analisado no prazo legal pela autoridade impetrada, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, mediante o Ofício nº 383/06.021.020/2019, datado de 16.08.2019, “*que o processo administrativo de pedido de certidão de tempo de contribuição de MARIA DIVINA MESSIAS DE MOURA, CPF 465.797.701-63, Processo Virtual 1982062339, teve sua análise concluída em no dia 16.08.2019 com deferimento parcial.*” (ID 126745985).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017209-12.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: CARLOS EDUARDO FERREIRA DE SOUZA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO contra sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de Carlos Eduardo Ferreira de Souza.

A r. sentença julgou extinta a ação de execução de título extrajudicial, nos termos do artigo 487, inciso III, b, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a renegociação da dívida acarretaria a extinção do feito (ID 7565479).

Os embargos de declaração opostos pela exequente foram rejeitados (ID 7565480 e 7565483).

Sustenta a apelante, em síntese, que a formalização de parcelamento da dívida não conduz à extinção do processo, mas à sua suspensão até o adimplemento integral das parcelas firmadas ou descumprimento do acordo. Requer o provimento do recurso, para determinar a suspensão da ação de execução, nos termos do artigo 922, do CPC (ID 7565486).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cuida o presente de recurso de apelação contra sentença de extinção de ação de execução título extrajudicial relativo a anuidades, em razão de o executado ter firmado, no curso do processo, instrumento de confissão de dívida e acordo.

Inicialmente, importante ponderar que a mera adesão a parcelamento não importa a extinção da dívida.

Diante do ajuste firmado entre as partes, por meio do qual foi estabelecida nova forma de pagamento do débito primitivo - parcelamento, a providência adequada é a suspensão do processo, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil, até que se comprove o adimplemento integral da dívida ou o descumprimento do acordo.

Sobre a matéria já se pronunciou a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *"Na execução, o acordo, sem novação, firmado entre as partes, e homologado, para parcelamento do débito, suspende o processo. O ato homologatório, pelo qual o magistrado declara a suspensão, produz efeitos, tão-só, ex nunc. Não havendo cumprimento pelo executado, o feito retomará seu curso no estado em que se encontrava no momento da suspensão. (Cód.Pr.Civil, artigo 792, caput e parágrafo único)"* (HC 70.959/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 230).

Ressalta-se que, em casos análogos aos destes autos, as Turmas que compõem a Segunda Seção desta E. Corte Regional têm reiteradamente decidido que, na hipótese de parcelamento da dívida no curso do processo de execução de título extrajudicial, a solução adequada é a suspensão do processo.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE ANUIDADE. OAB. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGOS 922 E 924 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento administrativo, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da ação de execução, desde que seja posterior ao ajuizamento do feito, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.

- Ademais, o regramento específico para a extinção dos processos de execução é o disposto no art. 924 do Código de Processo Civil.

- Na hipótese, verifica-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas pelo referido art. 924, porquanto não foi obtida a extinção total da dívida. Desse modo, prevalece o comando do art. 922 do Código de Processo Civil no sentido de que a execução fiscal ajuizada em 26/11/2016 (pág. 06 – id 66442778) permanecerá suspensa em razão da concessão de parcelamento administrativo até que seja comunicado nos autos o pagamento integral da obrigação. Precedentes.

- Assim, merece reparo a r. Sentença, para que a execução permaneça suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento administrativo.

- Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021185-90.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/04/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. OAB. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida.

2. Inicialmente, cumpre observar que a OAB é uma autarquia sui generis, cujas execuções não são fiscais e devem seguir o rito do Código de Processo Civil. Precedentes (AC 00027322420074036002, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / RESP 200200854440, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/06/2006 PG:00230 ..DTPB.: / RESP 200500893506, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/09/2005 PG:00311 ..DTPB.:).

3. A novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. Do contrário, aplica-se o disposto no artigo 361, do Código Civil: “não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira”.

4. A jurisprudência desta E. Corte pacificou o entendimento de que o parcelamento posterior ao ajuizamento da execução não configura novação e, portanto, não autoriza a extinção da ação, mas apenas sua suspensão, conforme previsão do art. 922 do CPC. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020965-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009591-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019 / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2192771 0006148-88.2007.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2202560 0012854-29.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.:).

5. Apelação provida.

6. Reformada a r. sentença para determinar a suspensão da execução até o termo final do acordo noticiado nos autos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006775-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. ARTIGO. 360, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO FEITO. ARTIGO 922 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. VERIFICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento de anuidades da OAB não configura novação da dívida originária, porquanto não há contração de dívida nova para substituição da anterior (artigo. 360, inciso I, do Código Civil), mas, sim, o recebimento em parcelas, com descontos na multa e nos juros de mora e previsão expressa de restabelecimento do valor originário no caso de inadimplemento. Dessa forma, a adesão ao programa de recuperação de créditos não gera a extinção da obrigação, motivo pelo qual, enquanto pendente o parcelamento, a execução não pode ser extinta, mas apenas suspensa, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

- Não há que se falar em ausência superveniente de interesse processual, enquanto suspenso o feito até a quitação das parcelas.

- Apelação provida, a fim de reformar a sentença extintiva e determinar a suspensão do feito enquanto pendente o parcelamento.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020465-60.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ANUIDADES DA OAB. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO: ART. 922, CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do CPC.

2. Precedentes desta Corte: suspensão do feito.

3. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019025-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, devendo o feito permanecer suspenso até o adimplemento da obrigação ou descumprimento do acordo.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013077-38.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO

APELADO: SKYLINE SAO PAULO BAR E RESTAURANTE LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA TEIXEIRA DA SILVA - SP396689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO
APELADO: SKYLINE SAO PAULO BAR E RESTAURANTE LTDA - EPP

O processo nº 5013077-38.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026229-90.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: ANDREA SOUZA SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO contra sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de Andrea Souza Santos.

A r. sentença julgou extinta a ação de execução de título extrajudicial, nos termos do artigo 487, inciso III, b, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a renegociação da dívida configura transação (ID 40587188).

Os embargos de declaração opostos pela exequente foram rejeitados (ID 40587194 e 40587196).

Sustenta a apelante, em síntese, que a formalização de parcelamento da dívida não conduz à extinção do processo, mas à sua suspensão até o adimplemento integral das parcelas firmadas ou descumprimento do acordo. Requer o provimento do recurso, para determinar a suspensão da ação de execução, nos termos do artigo 922, do CPC (ID 40587199).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cuida o presente de recurso de apelação contra sentença de extinção de ação de execução título extrajudicial relativo a anuidades, em razão de o executado ter firmado, no curso do processo, instrumento de confissão de dívida e acordo.

Inicialmente, importante ponderar que a mera adesão a parcelamento não importa a extinção da dívida.

Diante do ajuste firmado entre as partes, por meio do qual foi estabelecida nova forma de pagamento do débito primitivo - parcelamento, a providência adequada é a suspensão do processo, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil, até que se comprove o adimplemento integral da dívida ou o descumprimento do acordo.

Sobre a matéria já se pronunciou a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Na execução, o acordo, sem novação, firmado entre as partes, e homologado, para parcelamento do débito, suspende o processo. O ato homologatório, pelo qual o magistrado declara a suspensão, produz efeitos, tão-só, ex nunc. Não havendo cumprimento pelo executado, o feito retomar-se-á seu curso no estado em que se encontrava no momento da suspensão. (Cód.Pr.Civil, artigo 792, caput e parágrafo único)*" (HC 70.959/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 230).

Ressalta-se que, em casos análogos aos destes autos, as Turmas que compõem a Segunda Seção desta E. Corte Regional têm reiteradamente decidido que, na hipótese de parcelamento da dívida no curso do processo de execução de título extrajudicial, a solução adequada é a suspensão do processo.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE ANUIDADE. OAB. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGOS 922 E 924 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento administrativo, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da ação de execução, desde que seja posterior ao ajuizamento do feito, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.

- Ademais, o regramento específico para a extinção dos processos de execução é o disposto no art. 924 do Código de Processo Civil.

- Na hipótese, verifica-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas pelo referido art. 924, porquanto não foi obtida a extinção total da dívida. Desse modo, prevalece o comando do art. 922 do Código de Processo Civil no sentido de que a execução fiscal ajuizada em 26/11/2016 (pág. 06 – id 66442778) permanecerá suspensa em razão da concessão de parcelamento administrativo até que seja comunicado nos autos o pagamento integral da obrigação. Precedentes.

- Assim, merece reparo a r. Sentença, para que a execução permaneça suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento administrativo.

- Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021185-90.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. OAB. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida.

2. Inicialmente, cumpre observar que a OAB é uma autarquia *sui generis*, cujas execuções não são fiscais e devem seguir o rito do Código de Processo Civil. Precedentes (AC 00027322420074036002, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / RESP 200200854440, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/06/2006 PG:00230 ..DTPB.: / RESP 200500893506, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/09/2005 PG:00311 ..DTPB:.).

3. A novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. Do contrário, aplica-se o disposto no artigo 361, do Código Civil: "*não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira*".

4. A jurisprudência desta E. Corte pacificou o entendimento de que o parcelamento posterior ao ajuizamento da execução não configura novação e, portanto, não autoriza a extinção da ação, mas apenas sua suspensão, conforme previsão do art. 922 do CPC. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020965-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009591-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019 / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2192771 0006148-88.2007.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2202560 0012854-29.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

5. Apelação provida.

6. Reformada a r. sentença para determinar a suspensão da execução até o termo final do acordo noticiado nos autos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006775-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. ARTIGO. 360, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO FEITO. ARTIGO 922 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. VERIFICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento de anuidades da OAB não configura novação da dívida originária, porquanto não há contração de dívida nova para substituição da anterior (artigo. 360, inciso I, do Código Civil), mas, sim, o recebimento em parcelas, com descontos na multa e nos juros de mora e previsão expressa de restabelecimento do valor originário no caso de inadimplemento. Dessa forma, a adesão ao programa de recuperação de créditos não gera a extinção da obrigação, motivo pelo qual, enquanto pendente o parcelamento, a execução não pode ser extinta, mas apenas suspensa, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

- Não há que se falar em ausência superveniente de interesse processual, enquanto suspenso o feito até a quitação das parcelas.

- Apelação provida, a fim de reformar a sentença extintiva e determinar a suspensão do feito enquanto pendente o parcelamento.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020465-60.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ANUIDADES DA OAB. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO: ART. 922, CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do CPC.

2. Precedentes desta Corte: suspensão do feito.

3. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019025-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, devendo o feito permanecer suspenso até o adimplemento da obrigação ou descumprimento do acordo.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024841-55.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ANDRE ISMAIL GALVAO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE ISMAIL GALVAO - SP231169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO contra sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de André Ismail Galvão.

A r. sentença julgou extinta a ação de execução de título extrajudicial, nos termos do artigo 487, inciso III, *b*, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a renegociação da dívida implica extinção do feito (ID 99785549).

Sustenta a apelante, em síntese, que a formalização de parcelamento da dívida não conduz à extinção do processo, mas à sua suspensão até o adimplemento integral das parcelas firmadas ou descumprimento do acordo. Requer o provimento do recurso, para determinar a suspensão da ação de execução, nos termos do artigo 922, do CPC (ID 99785558).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cuida o presente de recurso de apelação contra sentença de extinção de ação de execução título extrajudicial relativo a anuidades, em razão de o executado ter firmado, no curso do processo, instrumento de confissão de dívida e acordo.

Inicialmente, importante ponderar que a mera adesão a parcelamento não importa a extinção da dívida.

Diante do ajuste firmado entre as partes, por meio do qual foi estabelecida nova forma de pagamento do débito primitivo - parcelamento, a providência adequada é a suspensão do processo, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil, até que se comprove o adimplemento integral da dívida ou o descumprimento do acordo.

Sobre a matéria já se pronunciou a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Na execução, o acordo, sem novação, firmado entre as partes, e homologado, para parcelamento do débito, suspende o processo. O ato homologatório, pelo qual o magistrado declara a suspensão, produz efeitos, tão-só, ex nunc. Não havendo cumprimento pelo executado, o feito retomar-se-á seu curso no estado em que se encontrava no momento da suspensão. (Cód.Pr.Civil, artigo 792, caput e parágrafo único)*" (HC 70.959/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 230).

Ressalta-se que, em casos análogos aos destes autos, as Turmas que compõem a Segunda Seção desta E. Corte Regional têm reiteradamente decidido que, na hipótese de parcelamento da dívida no curso do processo de execução de título extrajudicial, a solução adequada é a suspensão do processo.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE ANUIDADE. OAB. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGOS 922 E 924 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

- *O parcelamento administrativo, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da ação de execução, desde que seja posterior ao ajuizamento do feito, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.*

- *Ademais, o regramento específico para a extinção dos processos de execução é o disposto no art. 924 do Código de Processo Civil.*

- *Na hipótese, verifica-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas pelo referido art. 924, porquanto não foi obtida a extinção total da dívida. Desse modo, prevalece o comando do art. 922 do Código de Processo Civil no sentido de que a execução fiscal ajuizada em 26/11/2016 (pág. 06 – id 66442778) permanecerá suspensa em razão da concessão de parcelamento administrativo até que seja comunicado nos autos o pagamento integral da obrigação. Precedentes.*

- *Assim, merece reparo a r. Sentença, para que a execução permaneça suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento administrativo.*

- *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021185-90.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. OAB. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida.*

2. *Inicialmente, cumpre observar que a OAB é uma autarquia sui generis, cujas execuções não são fiscais e devem seguir o rito do Código de Processo Civil. Precedentes (AC 00027322420074036002, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / RESP 200200854440, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/06/2006 PG:00230 ..DTPB.: / RESP 200500893506, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/09/2005 PG:00311 ..DTPB:.)*

3. *A novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. Do contrário, aplica-se o disposto no artigo 361, do Código Civil: "não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira".*

4. *A jurisprudência desta E. Corte pacificou o entendimento de que o parcelamento posterior ao ajuizamento da execução não configura novação e, portanto, não autoriza a extinção da ação, mas apenas sua suspensão, conforme previsão do art. 922 do CPC. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020965-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009591-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019 / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2192771 0006148-88.2007.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2202560 0012854-29.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

5. *Apelação provida.*

6. *Reformada a r. sentença para determinar a suspensão da execução até o termo final do acordo noticiado nos autos."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006775-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. ARTIGO. 360, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO FEITO. ARTIGO 922 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. VERIFICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento de anuidades da OAB não configura novação da dívida originária, porquanto não há contração de dívida nova para substituição da anterior (artigo. 360, inciso I, do Código Civil), mas, sim, o recebimento em parcelas, com descontos na multa e nos juros de mora e previsão expressa de restabelecimento do valor originário no caso de inadimplemento. Dessa forma, a adesão ao programa de recuperação de créditos não gera a extinção da obrigação, motivo pelo qual, enquanto pendente o parcelamento, a execução não pode ser extinta, mas apenas suspensa, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

- Não há que se falar em ausência superveniente de interesse processual, enquanto suspenso o feito até a quitação das parcelas.

- Apelação provida, a fim de reformar a sentença extintiva e determinar a suspensão do feito enquanto pendente o parcelamento.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020465-60.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ANUIDADES DA OAB. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO: ART. 922, CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do CPC.

2. Precedentes desta Corte: suspensão do feito.

3. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019025-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, devendo o feito permanecer suspenso até o adimplemento da obrigação ou descumprimento do acordo.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004705-66.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: PPE FIOS ESMALTADOS S.A, PPE FIOS ESMALTADOS S.A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE, AGENCIA DE PROMOCÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A,

LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: PPE FIOS ESMALTADOS S.A, PPE FIOS ESMALTADOS S.A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE, AGENCIA DE PROMOCÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 546/3379

O processo nº 0004705-66.2016.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5025740-53.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: JANAINA CARDIA TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CARDIA TEIXEIRA - SP287863-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO contra sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de Janaina Cardia Teixeira.

A r. sentença julgou extinta a ação de execução de título extrajudicial, nos termos do artigo 487, inciso III, *b*, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a renegociação da dívida implica extinção do feito (ID 68192112).

Sustenta a apelante, em síntese, que a formalização de parcelamento da dívida não conduz à extinção do processo, mas à sua suspensão até o adimplemento integral das parcelas firmadas ou descumprimento do acordo. Requer o provimento do recurso, para determinar a suspensão da ação de execução, nos termos do artigo 922, do CPC (ID 68192118).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cuida o presente de recurso de apelação contra sentença de extinção de ação de execução título extrajudicial relativo a anuidades, em razão de o executado ter firmado, no curso do processo, instrumento de confissão de dívida e acordo.

Inicialmente, importante ponderar que a mera adesão a parcelamento não importa a extinção da dívida.

Diante do ajuste firmado entre as partes, por meio do qual foi estabelecida nova forma de pagamento do débito primitivo - parcelamento, a providência adequada é a suspensão do processo, nos termos do artigo 922, do Código de Processo Civil, até que se comprove o adimplemento integral da dívida ou o descumprimento do acordo.

Sobre a matéria já se pronunciou a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Na execução, o acordo, sem novação, firmado entre as partes, e homologado, para parcelamento do débito, suspende o processo. O ato homologatório, pelo qual o magistrado declara a suspensão, produz efeitos, tão-só, ex nunc. Não havendo cumprimento pelo executado, o feito retomará seu curso no estado em que se encontrava no momento da suspensão. (Cód.Pr.Civil, artigo 792, caput e parágrafo único)*" (HC 70.959/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 230).

Ressalta-se que, em casos análogos ao destes autos, as Turmas que compõem a Segunda Seção desta E. Corte Regional têm reiteradamente decidido que, na hipótese de parcelamento da dívida no curso do processo de execução de título extrajudicial, a solução adequada é a suspensão do processo.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE ANUIDADE. OAB. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGOS 922 E 924 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento administrativo, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da ação de execução, desde que seja posterior ao ajuizamento do feito, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.

- Ademais, o regramento específico para a extinção dos processos de execução é o disposto no art. 924 do Código de Processo Civil.

- Na hipótese, verifica-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas pelo referido art. 924, porquanto não foi obtida a extinção total da dívida. Desse modo, prevalece o comando do art. 922 do Código de Processo Civil no sentido de que a execução fiscal ajuizada em 26/11/2016 (pág. 06 – id 66442778) permanecerá suspensa em razão da concessão de parcelamento administrativo até que seja comunicado nos autos o pagamento integral da obrigação. Precedentes.

- Assim, merece reparo a r. Sentença, para que a execução permaneça suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento administrativo.

- Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021185-90.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. OAB. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida.

2. Inicialmente, cumpre observar que a OAB é uma autarquia sui generis, cujas execuções não são fiscais e devem seguir o rito do Código de Processo Civil. Precedentes (AC 00027322420074036002, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:. / RESP 200200854440, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/06/2006 PG:00230 ..DTPB:. / RESP 200500893506, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/09/2005 PG:00311 ..DTPB:.).

3. A novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. Do contrário, aplica-se o disposto no artigo 361, do Código Civil: “não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira”.

4. A jurisprudência desta E. Corte pacificou o entendimento de que o parcelamento posterior ao ajuizamento da execução não configura novação e, portanto, não autoriza a extinção da ação, mas apenas sua suspensão, conforme previsão do art. 922 do CPC. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020965-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009591-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019 / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2192771 0006148-88.2007.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:. / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2202560 0012854-29.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

5. Apelação provida.

6. Reformada a r. sentença para determinar a suspensão da execução até o termo final do acordo noticiado nos autos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006775-61.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. PARCELAMENTO. NOVAÇÃO. ARTIGO. 360, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO FEITO. ARTIGO 922 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. VERIFICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- O parcelamento de anuidades da OAB não configura novação da dívida originária, porquanto não há contração de dívida nova para substituição da anterior (artigo. 360, inciso I, do Código Civil), mas, sim, o recebimento em parcelas, com descontos na multa e nos juros de mora e previsão expressa de restabelecimento do valor originário no caso de inadimplemento. Dessa forma, a adesão ao programa de recuperação de créditos não gera a extinção da obrigação, motivo pelo qual, enquanto pendente o parcelamento, a execução não pode ser extinta, mas apenas suspensa, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

- Não há que se falar em ausência superveniente de interesse processual, enquanto suspenso o feito até a quitação das parcelas.

- Apelação provida, a fim de reformar a sentença extintiva e determinar a suspensão do feito enquanto pendente o parcelamento.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020465-60.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA MARTINS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/03/2020)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ANUIDADES DA OAB. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO: ART. 922, CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do CPC.

2. Precedentes desta Corte: suspensão do feito.

3. Apelação provida.”

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, devendo o feito permanecer suspenso até o adimplemento da obrigação ou descumprimento do acordo.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 5002899-03.2019.4.03.6109
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: BONASSI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIS FRANCISCO SCHIEVANO BONASSI - SP67082-A
PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: BONASSI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

O processo nº 5002899-03.2019.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002154-26.2010.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A
APELADO: CREMILDE SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 591797 (Plano Collor I) e 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001855-14.2008.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: KUNIZO URAHAMA, CRISTIANA KUNIKO URAHAMA
Advogado do(a) APELADO: SALIM MARGI - SP61238-A
Advogado do(a) APELADO: SALIM MARGI - SP61238-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisões proferidas nos Recursos Extraordinários nºs 626307 (Plano Verão), 591797 (Plano Collor I) e 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002105-77.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ISRACO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RICARDO SILVA BRAZ - SP204287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por ISRACO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a exclusão do ICMS e do ISS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do seu direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, julgando **procedente** a ação para “declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre o ICMS e o ISS, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo de tais contribuições”. Restou reconhecido, ainda, o “direito da autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos, por meio de compensação ou restituição, ambas a serem requeridas administrativamente. A compensação observará o disposto no artigo 170-A do CTN, e poderá ser requerida com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto aqueles referentes às contribuições previdenciárias. Em razão da declaração de inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, na ADI nº 4.357-DF e nº 4.425-DF e em consonância com as recentes decisões proferidas pelo STJ (Recurso Especial repetitivo n. 1.270.439/PR), os valores a serem repetidos deverão ser atualizados através da taxa SELIC, a qual, por sua natureza híbrida, já engloba tanto correção monetária quanto juros de mora, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95”. Custas *ex lege*. Honorários fixados nos percentuais mínimos dos respectivos incisos do art. 85, § 3º, do NCPC. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 129168030).

A União Federal apelou. Defende, em síntese, a constitucionalidade e a legalidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS. Argumenta, ainda, com a necessidade de se aguardar o trânsito em julgado da decisão prolatada nos autos do RE nº 574.706, bem como eventual modulação de seus efeitos (ID 129168183).

Contrarrazões apresentadas (ID 129168200).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarraria no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucede que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirª. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surdiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

De igual modo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como Tema 69 **se aplica ao ISS**, porque a lide é rigorosamente a mesma: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado, a 4ª Turma desta Casa ressaltou:

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que “o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País” (3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelo contribuinte ao município.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à autora o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ICMS e de ISS.

A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706 (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91) deverá observar o quanto estabelecido pelo art. 26-A da Lei nº 11.457/07 (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Ressalto, por fim, que a repetição direta a ser feita pela RFB contraria o sistema de precatórios. Não há óbice, todavia, a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que seja observada a via ordinária (Súmula 271/STF) e o art. 165 do CTN.

Pelo exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa necessária, concedendo a segurança a partir das condições aqui estabelecidas.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000344-45.2018.4.03.6142

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: GENESEAS PRODUCAO DE ALEVINOS E ENGORDA DE PEIXES LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO TEIXEIRA DA SILVA - SP273888-A, GUILHERME MONKEN DE ASSIS - SP274494-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: GENESEAS PRODUCAO DE ALEVINOS E ENGORDA DE PEIXES LTDA.

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

O processo nº 5000344-45.2018.4.03.6142 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005227-23.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOURIVALA. DA ROCHA COMERCIAL EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando provimento jurisdicional que determine à ré que no prazo de dez (10) dias realize a consolidação dos débitos da autora, apresentando informação sobre a existência ou não de saldo remanescente do débito parcelado e, na hipótese de reconhecimento de quitação da dívida, que seja afastado o óbice para a liberação dos valores objeto do pedido de restituição nº 10882.722087/2014-59.

Deu à causa o valor de R\$ 60.000,00.

A r. sentença julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do CPC para, ratificando a tutela antecipada concedida, e considerando o afirmado pela ré, de quitação do parcelamento relativo ao art. 3º da Lei n. 11.941/09 (Lei 12.865/2013) objeto da lide, determinar a esta que no prazo de 30 dias proceda à consolidação dos débitos referentes ao parcelamento em comento, abstendo-se de opor os débitos relativos a este como óbice à restituição deferida nos autos do processo n. 10882.722087/14-59. Custas *ex lege*. Condenou a ré no pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados estes últimos em 10% sobre o valor atualizado da causa. Ressaltou que não obstante a prolação da sentença já sob a vigência do Novo Código de Processo Civil, as normas relativas aos honorários são de natureza mista, visto que fixam obrigação em favor do advogado, portanto direito material, além de se reportarem à propositura da ação, momento em que se firma o objeto da lide, que demarca os limites da causalidade e sucumbência, cuja estimativa é feita pelo autor antes do ajuizamento. Constatou omissão na sentença, para fazer constar de seu dispositivo o número do processo administrativo 19515.003.021/2009-51, que se encontrava suspenso aguardando consolidação, reconhecendo o erro material contido na sentença.

A União interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença para afastar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios com aplicação do art. 19, §1º, inciso I, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

No caso, alega a União, em razões de apelação, ser indevida a sua condenação em honorários, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."

Da leitura do dispositivo, constata-se que a União não será condenada a arcar com os honorários advocatícios se reconhecer expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta.

Confira-se a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 9º DA LC Nº 95/98. PREQUESTIONAMENTO. ART. 20 DO CPC. FUNDAMENTO INATACADO. ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522/02. APLICAÇÃO. 1. A ausência de prequestionamento atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso. 2. Não se conhece do especial quando se constatar que o fundamento do julgado hostilizado não foi infirmado. Aplicação da inteligência da Súmula 283/STF. 3. Caso a Fazenda Nacional reconheça a procedência do pedido deduzido em juízo, são devidos os honorários advocatícios. Aplicação do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02. Precedente. 4. Recurso especial improvido. ..EMEN:(RESP 200700295978, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:04/06/2007 PG:00334 ..DTPB:.)

Com efeito, nos autos a União assim se manifestou: "A tutela antecipada foi deferida e determinada à ré que analisasse a alegação da autora, abstendo-se de exigir qualquer valor adicional e de opor débitos relativos ao parcelamento como óbice à restituição deferida nos autos do processo administrativo no 10882.722087/14-59 caso confirmasse a integralidade, no prazo de 10 dias. A União Federal deixou de interpor recurso de agravo de instrumento da decisão de fls. 119/123, tendo em vista o pronunciamento do órgão fazendário competente para tal análise, ou seja, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Osasco, conforme se comprova do material anexado à petição protocolada em 04/05/2016, sob o nº 2016.61000084674-1. Diante disso, a União Federal informa que deixa de contestar o mérito da presente ação nos termos do pronunciamento da Receita Federal do Brasil em Osasco. Apenas pelo dever de argumentar, em se entendendo pertinente a pretensão, a Fazenda Nacional requer não seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios." - ID 127858017 - pág. 159.

Desta forma a União reconheceu a procedência do pedido articulado nos autos, sendo indevida a sua condenação em honorários, a teor do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522, de 2002.

No sentido do exposto,

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.638.447 - RS (2019/0371407-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

AGRAVANTE : CLONEX - PRODUTOS E SISTEMAS DE LIMPEZA LTDA

ADVOGADOS : THIAGO CASARIL VIAN - RS076460

THAÍS CASARIL VIAN - RS089320

LUAN BUSOLLI - RS108330

AGRAVADO : FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região cuja ementa é a seguinte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PELA UNIÃO. HONORÁRIOS.

AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. LEI 10.522/02, ARTIGO 19, §1º, I.

1. A União é isenta de honorários advocatícios quando reconhece integralmente a procedência do pedido, nos termos do § 1º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002.

2. No caso dos autos, a União reconheceu a prescrição dos créditos exequendos e postulou a extinção da execução fiscal.

3. Apelação desprovida.

No recurso especial, interposto com base nas alíneas a e c do permissivo constitucional, a recorrente afirma que a execução foi extinta após a apresentação da exceção de pré-executividade, sendo devida a fixação de verba honorária, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC/2015; bem como sustenta haver divergência jurisprudencial.

Em suas contrarrazões, a recorrida pugna pelo não conhecimento do recurso ou, alternativamente, pelo seu não provimento.

O recurso foi inadmitido pela decisão de fls. 498/500, cujos fundamentos foram impugnados por meio do presente agravo.

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o presente recurso submete-se à regra prevista no Enunciado Administrativo nº 3/STJ, in verbis: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

O Tribunal de origem entendeu que (fls. 205/206):

Honorários advocatícios:

A execução fiscal foi extinta em virtude da ocorrência de prescrição intercorrente, após a oposição de exceção de pré-executividade, tendo a Fazenda concordado com o reconhecimento da prescrição.

Em relação à condenação da exequente ao pagamento de honorários de sucumbência, dispõe o artigo 19 da Lei nº 10.522, de 2002, com a redação dada pelas Leis nº 11.033, de 2004, e nº 12.844, de 2013:

[...] No caso dos autos, como referido, a exequente reconheceu expressamente a prescrição intercorrente e postulou a extinção da execução fiscal.

Tendo em vista que o reconhecimento do pedido se deu com base em julgado do STJ em recurso repetitivo (tema 566 - REsp nº 1.340.553/RS), bem como que há Ato Declaratório da PGFN (Ato Declaratório nº 1/2011), a Fazenda Nacional não há que ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, em atenção ao disposto no art. 19, II e V, e § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, pelo que não merece reparo a sentença.

Ao assim decidir, a Corte a quo guardou conformidade com a orientação desta Corte Superior. Isso porque o art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002 (com redação dada pela Lei nº 12.844/2013, publicada no DOU de 19/07/2013, e vigente à época da prolação da sentença extintiva) dispõe que, nas matérias de que trata o dispositivo legal em questão, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, "reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários".

A hipótese dos autos amolda-se à referida previsão legal, porquanto a Fazenda Nacional, instada a se manifestar sobre a exceção de pré-executividade oposta, reconheceu a procedência do pedido, situação que autoriza, portanto, afastar sua condenação em honorários advocatícios.

A corroborar esse entendimento, confirmam-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.844/2013. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

I - Com o advento da Lei n. 12.844/2013, prevalece o entendimento de que "a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002." (AgInt no AgInt no AREsp n. 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe em 25/5/2016).

II - Recurso especial improvido.

(REsp 1759051/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018) TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002.

2. Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o reconhecimento da procedência do pedido implica a descaracterização da sucumbência, visto que não houve resistência à pretensão formulada pelo autor, de forma que, nos termos do art. 19 da Lei 10.522/2002, deve ser afastada a condenação em honorários.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018) Por fim, inviável a apreciação do inconformismo recursal fundado na alínea c do permissivo constitucional, quando o recorrente não demonstra o suposto dissídio pretoriano por meio: a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado; c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma; e d) a indicação dos dispositivos de lei federal com interpretação divergente entre os Tribunais.

Na hipótese examinada, observa-se que o recorrente não atendeu aos requisitos estabelecidos pelos arts. 1.029, § 1º, do CPC/2015, e 255, § 2º, do RISTJ, em especial o cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a alegada divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. Assim, é descabido o presente recurso interposto pela alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse mesmo sentido:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 733.241/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 28/08/2015) Diante do exposto, com fundamento no art. 932, III e IV, do CPC/2015, c/c o art. 253, parágrafo único, II, a e b, do RISTJ, conheço do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI Nº 10.522/2002 (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.844/2013). AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL E, NESSA PARTE, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Brasília (DF), 22 de abril de 2020.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

(Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 23/04/2020)

Isto posto, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006403-52.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DE DEFESA DA CIDADANIA E DO CONSUMIDOR
Advogado do(a) APELANTE: RONNI FRATTI - SP114189-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Autos conclusos em 28/4/2020.

O STJ deu provimento ao recurso especial nº 1705045 (2017/0263601-2) interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), **determinado o retorno dos autos a esse TRF3R**, para análise de questões trazidas em sede de embargos de declaração, cujo julgamento foi assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - JULGADO OMISSO APENAS QUANTO AO PRAZO PRESCRICIONAL A SER APLICADO. INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Acórdão omissivo apenas no que se refere ao prazo prescricional para a restituição dos valores cobrados na compensação de cheques emitidos com valor igual ou superior a R\$ 5.000,00. O regramento a ser aplicado é o do Código Civil, devendo ser utilizado o disposto no seu artigo 205 (STJ - REsp 1032952/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 26/03/2009).

3. No mais, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede de apelação, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que as partes discordem da motivação ou da solução dada em segunda instância.

4. Embargos de declaração opostos pela CEF parcialmente provido.

5. Embargos de declaração opostos pela ANADEC desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1887426 - 0006403-52.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)

Observo que uma das matérias postas pela CEF nos aclaratórios, pendente de apreciação, diz respeito à delimitação territorial dos efeitos da condenação.

Ocorre que o Ministro ALEXANDRE DE MORAES, do STF, **determinou a suspensão nacional do processamento de todas as demandas em que se discuta a abrangência do limite territorial para eficácia das decisões proferidas em ação civil pública, tratado no artigo 16 da Lei nº 7.347/1985**, nos autos do recurso extraordinário nº 1.101.937/SP, sob sua relatoria, que teve a repercussão geral reconhecida sob o Tema 1075.

Consequentemente, determino o sobrestamento destes autos até o julgamento do Tema 1045 pelo STF e a permanência dos mesmos na Subsecretaria da Sexta Turma, que deverá cuidar das anotações pertinentes.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002782-39.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VETEX FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO SCHUSTER JUNIOR - PR40191-A, FLAVIO PIGATTO MONTEIRO - PR37880-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VETEX FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO PIGATTO MONTEIRO - PR37880-A, ROGERIO SCHUSTER JUNIOR - PR40191-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004622-43.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: HOTEL JEQUITIMAR LTDA., SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME GREGORI TORRES - SP400617-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOTEL JEQUITIMAR LTDA., SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, GUILHERME GREGORI TORRES - SP400617-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: HOTEL JEQUITIMAR LTDA., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HOTEL JEQUITIMAR LTDA., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5004622-43.2017.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000359-71.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ABATEDOURO DE AVES CALIFORNIALTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME STUCHI CENTURION - SP345459-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011476-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5011476-31.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002793-39.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABPC - ASSOCIACAO BRASILEIRA DE PROTECAO AO CONSUMIDOR

Advogado do(a) APELADO: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003876-21.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGELANEIS GAXETAS EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002945-81.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONECTA COMERCIO E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIEGO SILVA DE CARVALHO TEIXEIRA - RJ144980-A, JOAO RICARDO DE OLIVEIRA FREITAS - SP422051-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071139-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ELIZABETE PEDRO BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: JONAS DONIZETE DE SIQUEIRA - SP412234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: ELIZABETE PEDRO BATISTA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5071139-48.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5013078-23.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAISLABONITABAR EIRELI

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA TEIXEIRA DA SILVA - SP396689-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000549-21.2011.4.03.6138

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GUSTAVO DE MELLO E CURI

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSADOR MORAIS - SP196400

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000575-97.2011.4.03.6112

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MARILDA GONCALVES VOLPON

Advogado do(a) APELANTE: JOAO EMILIO ZOLA JUNIOR - SP89900

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 632212 (Plano Collor II).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006125-33.2007.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
APELADO: JORGE NASSAR FRANGE
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE RUBIO - SP155299-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001771-45.2019.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PET FOOD SOLUTION INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO DE PRODUTOS E ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PINTO - SP66614-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001625-02.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MARCIO SOARES NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: HELBERTY VINICIOS COELHO - MG131500-A, ARTHUR BRIDGES VENTURINI - MG175562-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: MARCIO SOARES NASCIMENTO

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001625-02.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009695-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: EZENTIS ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A, JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EZENTIS BRASIL S.A. contra a r. decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança no qual a parte impetrante objetiva postergar o vencimento do pagamento dos tributos no âmbito federal, tendo em vista o estado de calamidade pública decretado no País e Estado de São Paulo, nos termos do art. 151, inciso IV, do CTN.

Narra a parte impetrante que *“se viu obrigada a fechar todos os seus estabelecimentos, colocar seus colaboradores em regime de férias, licença e home office, quando possível, e reduzir sua prestação de serviços a um patamar mínimo por determinação das autoridades públicas locais, em razão da pandemia mundial da doença provocada pelo novo corona-vírus (COVID-19)”*.

Afirma que será completamente devastada pelos efeitos da crise econômica decorrente do covid-19, diante da redução significativa de geração de novas receita, da manutenção das suas obrigações trabalhistas e tributárias sobre montantes que estão abaixo do mínimo existencial, e da total imprevisibilidade a respeito de quando a crise irá se encerrar.

Aduz que o art. 145, §1º, da CF/88 determina a avaliação das circunstâncias materiais da personalidade do contribuinte, a fim de identificar a sua capacidade econômica para pagar tributos, o que, no presente caso, não se verifica, em razão da ausência de condições para o exercício da livre iniciativa.

Sustenta que *"a restrição da propriedade da impetrante mediante tributos excessivos em um momento de extrema dificuldade financeira, decorrente da crise do covid-19, tem claros efeitos confiscatórios, na medida em que representa uma superposição do poder de tributar do Estado em face dos seus direitos fundamentais"*.

Alega a insuficiência normativa das regras estabelecidas para lidar com os efeitos da crise do COVID-19 no contexto de apuração de tributos, a despeito da impossibilidade dos seus estabelecimentos funcionarem.

Argumenta que deve ser aplicada, por analogia, a extensão dos efeitos da Portaria MF nº 12, de 20.01.2012, e da Instrução Normativa RFB nº 1243, de 25.01.2012, relativamente a todos os seus tributos federais (IRPJ, IRRF, CSLL, PIS, COFINS, contribuições previdenciárias e contribuições a terceiros), a fim de que seja reconhecido que o referido prazo de prorrogação não se limite aos 3 (três) meses mencionados na referida norma, e sim a todo o período que perdurar a calamidade pública decorrente da crise COVID-19.

Alega que o *periculum in mora* reside no fato de que continuará sendo injusta e indevidamente onerada ao arcar com uma carga tributária inconstitucionalmente elevada, maximizando, significativamente, o risco da sua falência e demissão de funcionários.

Da decisão agravada que indeferiu a medida liminar consta a seguinte fundamentação:

"Consoante se infere dos fatos narrados na inicial, requer a impetrante a concessão de liminar para a suspensão do recolhimento de todos os tributos federais e parcelamentos até o fim da pandemia de coronavírus, bem como a postergação do pagamento para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012.

Dispõe a Portaria MF nº 12/2012 que:

"Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."

Em que pese a alegação de omissão da Receita Federal e da Procuradoria na expedição de uma regulamentação, tenho que não restou demonstrado, nesta cognição sumária, a ocorrência de qualquer ato coator.

Neste sentido, tenho não caber ao Judiciário se antecipar às eventuais políticas tributárias a serem ou não implementadas diante do atual cenário com a pandemia do coronavírus, tampouco inferir, ao menos nesta primeira análise, como a administração tratará o disposto na Portaria MF nº 12/2012, uma vez que, conforme observado pela impetrante, a ocorrência da calamidade, desta vez, se dá em âmbito nacional, diferentemente do ano de 2012.

Ademais, foi editada a Portaria nº 139, de 3 de abril de 2020, pelo Ministério da Economia, tratando da prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos federais que especifica, em decorrência da pandemia do Coronavírus.

Destaco que sequer à época de sua edição a Portaria citada se afigurava como meio adequado para a prorrogação de vencimento das obrigações tributárias federais, uma vez que a interpretação de benefícios fiscais deve ser restritiva, nos moldes do disposto no art. 111 do CTN:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

De outra parte, a decisão proferida pelo E. STF na Ação Civil Originária nº 3.363/2020 ajuizada pelo Estado de São Paulo em face da União Federal não serve de precedente a embasar a tese da impetrante a fim de prorrogar o pagamento de tributos.

Naqueles autos, a Egrégia Corte suspendeu o pagamento das parcelas da dívida do Estado de São Paulo com a União, visando possibilitar ao Estado a aplicação integral de tais recursos em ações de prevenção, contenção, combate e mitigação à pandemia causada pelo Coronavírus, configurando situação totalmente diversa da discutida na presente ação.

Assim, tampouco as alegações de ausência de capacidade contributiva, restrição à livre iniciativa, violação aos princípios do não-confisco, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade, são justificativa para a intervenção do Judiciário, cuja situação deve ser tratada pelos órgãos competentes de modo uniforme para todos os contribuintes que se encontrem na mesma situação.

Ante o exposto, **INDEFIRO ALIMINAR** requerida.”

Nas **razões recursais** a agravante reitera toda a argumentação já expendida na impetração, ressaltando que seu pedido se baseia nas teses de ausência de capacidade contributiva, restrição à livre iniciativa, violação ao princípio do não-confisco, violação aos princípios da isonomia, da proporcionalidade, em razão da insuficiência normativa, e da razoabilidade, bem como a extensão dos efeitos da Portaria MF nº 12, de 20.01.2012 e da Instrução Normativa RFB nº 1243, de 25.01.2012, até o fim da calamidade pública decorrente da pandemia mundial, e ausência de violação ao princípio constitucional da separação de poderes.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário iniscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário impertinente acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

“Art. 152. A moratória somente pode ser concedida: I - em caráter geral (a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira; (b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado; II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.”

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode atravessar as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por poucos – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgado, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos favorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica "per relationem" (STF: Rcl4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.**

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006969-20.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ADILSON MARFIL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO NETTO BOITEUX - SP95711-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação anulatória proposta por ADILSON MARFIL, em face da UNIÃO FEDERAL, visando a obter provimento jurisdicional que anule o crédito tributário decorrente do lançamento realizado no processo administrativo nº 10805-001.877/2005-29.

Narra o autor, em suma, ter sido autuado por omissão de receita, apesar de haver declarado ao Fisco a totalidade de sua movimentação financeira.

Afirma que a Receita Federal instaurou o procedimento fiscal para apurar a origem de recursos depositados em suas contas bancárias, nos anos-calendários de 1999 a 2002, exigindo-lhe a comprovação da entrega de Declaração de Rendimentos do ano-calendário de 2000 e 2001, isto é, de parte do período fiscalizado.

Sustenta ter apresentado toda a documentação requerida e que, não obstante a isso, a Delegacia de Julgamento anulou apenas parcialmente os créditos tributários, mantendo equivocadamente o lançamento referente ao ano-calendário de 2002.

O julgamento do feito foi convertido em diligência, para a realização da prova pericial contábil.

O laudo pericial de esclarecimento foi juntado ao ID 128496511 – páginas 1/3.

A sentença **julgou improcedente o pedido**, resolvendo o mérito nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da ré, os quais fixou sobre o valor atualizado da causa e nos percentuais mínimos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

Apelou o autor pleiteando a reforma da r. sentença ao argumento, em síntese, de que foi autuado por omissão de receita no ano-calendário de 2002; porém o rendimento declarado no seu imposto de renda desse exercício, cujo imposto foi retido na fonte, era muito superior ao valor supostamente omitido. Ao agir dessa forma, a Receita Federal teria desconsiderado que o fato gerador do imposto de renda ocorre em 31 de dezembro, de maneira que não se haveria de reconhecer como omissão de receita meras transferências de valores ocorridos durante o ano-base. A autuação teria decorrido ainda de equívoco da autoridade fiscal, que afirmou ser novamente tributável a mera *circulação* de ativos financeiros já tributados quando estes estivessem em caixa, mas não em contas bancárias. No entanto, o imposto de renda não incide sobre a circulação de ativos financeiros, mas sobre o efetivo aumento da renda. Assim a r. sentença apelada teria reproduzido o erro da autoridade fiscal ao desconsiderar a legislação especial aplicável à atividade rural da qual decorreu parte da renda do Apelante, que impõe base de cálculo reduzida mesmo na hipótese de omissão de receita, para aplicar a lei geral. Essa seria hipótese de nulidade da autuação fiscal. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Mesmo sob o império do atual CPC – como já ocorria em relação ao anterior – é possível a fundamentação “per relationem”, invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 13/12/2019 -- AgInt no AREsp 1467013/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.9.2019, DJe 12.9.2019 -- AgInt no AREsp 1.178.297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2018 -- AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Para o STJ, “...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação **per relationem**, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade” (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019)

A sentença foi lavrada da seguinte forma:

‘(...)

Ao que se verifica dos autos, a origem remota desta demanda está no Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização n.º 08.1.14.00-2004-00187-4, que o Delegado da Receita Federal de Santo André instaurou em face do ora autor, à vista de sua movimentação fiscal dos anos de 1999 a 2002 (fl. 32 e seguintes, ID 13407207 - Pág. 27 e seguintes).

No âmbito daquele MPF o contribuinte, ora autor, fora intimado a apresentar os extratos das contas bancárias que deram origem à movimentação financeira e a comprovar, mediante apresentação de documentação hábil, a origem dos recursos depositados nas contas bancárias indicadas e ainda a comprovar, mediante apresentação do comprovante de entrega, a entrega da Declaração de Rendimentos do ano-calendário de 2000 e 2001 (fl. 42, ID 13407207 - Pág. 37), tendo ele apresentado os comprovantes de entrega das declarações de ajuste de IR e, sobre os extratos solicitados, respondido:

“Não possuo os extratos das contas bancárias solicitadas em razão de tais documentos não serem de guarda obrigatória, sendo os mesmos meros informes que a instituição bancária presta ao cliente, razão pela qual os mesmos foram após recebidos e apreciados, destruídos.

Os recursos depositados em minha conta tem origem lícita, fruto de movimentação do produto de meu patrimônio, conforme exposto em minhas declarações de imposto de renda pessoa física” (fl. 43, ID 13407207 - Pág. 38).

Em razão dessa resposta (negativa) do contribuinte, a própria RF adotou providências junto aos bancos depositantes (ou sucessores, quando o caso) (v. fl. 48 e seguintes ou ID 13407207 – p. 43 e seguintes), o que redundou na reunião de toda documentação necessária à análise da movimentação financeira do contribuinte nos períodos da fiscalização (anos 1999/2002).

Dessa análise resultou inicialmente a solicitação de entrega, pelo contribuinte, de documentos e informações complementares (fl. 201/202 – ID 13407207 – p. 196/197 e seguintes), tendo o ora autor – depois de pedir a prorrogação do prazo concedido por mais 30 dias (fl. 218 ou ID 13407207 – p. 213) – apresentado a petição de fl. 219 (ID 13407207 – p. 214) acompanhada de documentos (fl. 220 e seguintes – ID 13407207 – p. 215 e seguintes).

Em nova prorrogação do procedimento fiscal, a RF intimou o contribuinte da continuidade e prosseguimento da ação fiscal iniciada em 15/09/2004, solicitando-lhe a entrega de documentos faltantes:

“Fica ainda cientificado o contribuinte, a nos apresentar documentação e informações, referente aos depósitos abaixo relacionados (fl. 290 – ID 13407200 - p. 36):

DATA VALOR R\$

15/03/1999 2.000,00

19/05/1999 13.200,00

04/08/1999 3.000,00

04/08/1999 11.846,21

11/08/1999 2.670,00

31/08/1999 13.167,00”.

“Fica ainda cientificado o contribuinte, a nos apresentar documentação e informações, referente aos depósitos abaixo relacionados” (fl. 291, ID 13407200 - p. 37):

DATA VALOR R\$ DATA VALOR R\$

12/02/2001 9.560,64 24/12/2001 30.000,00

15/02/2001 10.220,00 04/10/2002 157.000,00

12/03/2001 9.585,91 04/10/2002 200.000,00

25/04/2001 4.000,00 29/10/2002 172.175,00

15/05/2001 10.000,00 31/10/2002 127.000,00

11/06/2001 6.615,35 07/11/2002 87.663,92

16/10/2001 14.500,00 21/11/2002 392.891,79

22/11/2002 200.000,00 06/12/2002 178.000,00”.

Outra solicitação ainda fora enviada ao contribuinte, para que entregasse os documentos acima discriminados (fl. 294 – ID 13407200 - p. 40), mas como não houve o atendimento (item 2 do documento de fl. 295 – ID 13407200 – p. 41), o Termo de Verificação Fiscal fora encerrado com o Relatório de fls. 295/299, ID 13407200 – p. 41/45, que foi acompanhado da constituição do crédito tributário no valor de R\$ 560.775,37, por meio do Auto de Infração de fls. 304/307 (ID 13407200 – p. 50/53).

O contribuinte impugnou o AI (fls. 312/321, ID 13407200 – p. 58/67), tendo a DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO – DRJ, dado parcial provimento à defesa do contribuinte, como segue (fl. 412/420, ID 13407200 – p. 158/166):

“Diante de todo o exposto, voto no sentido de AFASTAR A PRELIMINAR DE NULIDADE ARGUIDA e, no mérito, considerar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, exonerando os créditos tributários relativos aos anos-calendário de 2000 e 2001 e mantendo integralmente os créditos tributários relativos ao ano-calendário de 2002”.

Vale dizer, restaram somente pendências do ano-calendário de 2002.

Inobstante o fato de haver remanescido **somente** fatos fiscais do ano-calendário de 2002, o contribuinte, ora autor, recorreu ao Conselho de Contribuintes relativamente aos anos-calendário de 2000, 2001 e 2002 (v. especificamente o pedido de fl. 448, ID 13407200 – p. 194), conforme razões expendidas às fls. 429/448, ID 13407200 – p. 175/195).

Depois de sobrestar a apreciação do recurso até o julgamento do Recurso Extraordinário nº 601.314 pelo STF (fl. 472, ID 13407200 - p. 218), a 2.ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento do CARF (fls. 473/477, ID 13407200 – p. 219/223) JULGOU IMPROCEDENTE o recurso do contribuinte (**documento anexo 01**).

E, de fato, foi isso mesmo que ocorreu: o contribuinte, ora autor, teve todas as oportunidades de afastar a presunção de omissão de rendimentos no ano-calendário 2002, mas não o fez.

Como observou o E. Relator do Recurso Voluntário dirigido ao CARF, “o recorrente elaborou um recurso voluntário para todos os ano-calendário (sic), e somente um deles está em litígio, suas alegações funcionaram como um (sic) cortina de fumaça, que se dissipa com a análise da relação de depósitos do ano que importa, o calendário 2002”, observando, ainda, o E. Relator, com inteira razão, que “para ilidir a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada, a demonstração da origem dos depósitos deve ser feita de forma inequívoca, correlacionando, de forma individualizada, as apontadas origens a cada um dos depósitos”, não tendo, pois, o contribuinte, segundo considerou o julgador do CARF, se desincumbido “do ônus imposto pela presunção legal” (fl. 477, ID 13407200 – p. 223).

E, como veremos, a prova produzida em juízo **também não é apta** a desconstituir a presunção legal, sendo certo que a prova aqui produzida é **basicamente constituída do exame pericial-contábil dos mesmos documentos bancários** que formam o processo administrativo fiscal.

Pois bem

Diante de todo o ocorrido no âmbito administrativo (conforme relatado), o contribuinte ajuizou a presente ação, aduzindo, em suma, que, tal qual ocorrera em relação aos anos-calendário de 2000 e 2001, também as receitas referentes ao ano-calendário 2002 foram devidamente declaradas, sem que tenha havido, portanto, omissão de receita.

Em **contestação**, a União assevera que à vista do que dispõe a Lei 9.430/96, os valores creditados em conta do contribuinte mantida em instituição financeira **sem comprovação idônea de origem** caracterizam omissão de receita por presunção legal, cuja presunção somente é desconstituída à vista de prova idônea em sentido contrário. Diz a União que não há que se confundir a **obrigação legal de declarar** os bens em formulário próprio (o que ocorreu) com a necessidade de, sob fiscalização, o contribuinte **comprovar a origem dos valores** que transitaram em sua conta bancária, o que, no caso, não teria ocorrido.

Vale dizer, enquanto o contribuinte alega que **declarou todas suas receitas tributáveis**, na exata conformidade das exigências legais e que **demonstrou a origem** de todas as receitas declaradas, o fisco, de seu turno, assevera que, a despeito de o contribuinte haver feito a declaração legalmente exigida, contudo **não logrou comprovar**, quando a instado a fazê-lo, **a origem** de alguns dos recursos financeiros que tramitaram em suas contas bancárias.

Ou, noutras palavras, alega a União que o contribuinte, ora autor, **apresentou a declaração fiscal** que a lei exige, mas, ao ser fiscalizado, **não logrou comprovar**, como lhe tocava fazer, **a origem de alguns dos recursos** que tramitaram em suas contas bancárias.

E a União tem razão, como se verá.

Estabelecida a **controvérsia** entre o contribuinte e o fisco, sobre haver aquele **comprovado**, ou não, **a ORIGEM** de todos os recursos financeiros por ele movimentados, foi levada a efeito perícia judicial de natureza contábil na documentação carreada aos autos.

Encerrados os trabalhos, o perito, então, apresentou o Laudo Técnico de fls. 734/755 (ID 13407185 – p. 60/79), enunciando o objeto da perícia, expõe a **metodologia** do trabalho e indica os documentos examinados (fl. 736, ID 13407185 – p. 60).

“Considerando os fatos expostos nos autos, pelo Autor e a Ré, este Perito Judicial utilizou os documentos relacionados abaixo para fazer prova pericial, nos quais foram observadas a existência das formalidades extrínsecas e intrínsecas na forma da lei

2.4.1. Extrato e/c 385.188-3 Banco BCN ÀS fls. 97/104

2.4.2. Extrato Ck24.458-19 - Banco do Brasil jan-dez/2002 – fls. 149/167

2.4.3. Extrato c/c 9933-6 Deutsche Bank S.A. — fl. 186

2.4.4. Extrato Fundo Fix BB - fls. 168/179

2.4.5. Declaração de ajuste anual 2003/2002 — fls. 332/339

2.4.6. Recibo de Recompra de vacas — fl. 364

2.4.7. Recibos de pagamentos de prêmios das loterias — fls. 373/379

2.4.8. Informe de rendimentos de instituições financeiras — fls. 391/393.”

Feita a exposição da metodologia e a discriminação dos documentos analisados, passa o perito à **análise da movimentação** verificada na conta corrente do autor no **Banco do Brasil** (conta 24.458) no ano de 2002, apurando o expert um **total de depósitos/créditos** no montante de **R\$ 2.146.496,46** (valores indicados e totalizados à fl. 737, ID 13407185 - p. 61), de cujo montante a importância de **R\$ 91.461,16** havia sido declarada pelo autor na DIRPF/2003 A/C 2002 como sendo **“rendimentos tributáveis recebidos de pessoas físicas e ou do exterior”** e a importância de **R\$ 37.926,00** referente a **“rendimentos da atividade rural”**, com declaração, na DIRPF/2003 A/C 2002, do valor de **R\$ 7.585,20** como sendo **“rendimentos tributáveis”** e **R\$ 30.340,80** como sendo **“Rendimentos isentos ou não tributáveis”** (fls. 737/739, ID 13407185 - Pág. 61/63).

Destacou o perito um depósito no valor de **R\$ 180.000,00**, feito em 25.09.2002, referente “à receita de venda de 300 vacas “Nelore” à Casa Grande Parceria Rural Ltda., conforme recibo (fls.364 dos autos). Anotou o perito que “[a]s citadas 300 vacas “Nelore” foram declaradas na DIRPF/2003 A/C 2002 no campo “Declaração de Bens e Direitos” (ID 13407185 - p. 63).

Prossegue o perito apontando “depósitos/Créditos referentes a Receitas oriundas da venda de cabeças de Gado”. Nesse quesito, diz o perito que “verificou-se que o montante de **R\$ 450.000,00** [123.000,00, dia 7/10; + 200.000,00, dia 9/10 + 127.000,00, dia 1/11 = 450.000,00] se refere à receita de transferência da titularidade do contrato nº 99-23780 referente a 1.384 cabeças de Gado para o Sr. José Roberto Teixeira. As citadas 1.384 Cabeças de Gado, foram declaradas na DIRPF/2003 A/C 2002 no campo “Declaração de Bens e Direitos” (fl. 739, ID 13407185 - p. 63).

Quanto a alegados **“Depósitos/Créditos referentes a Ganhos Líquidos com Prêmio de Loteria”**, relatou o perito que foi constatado que no dia 7/11 houve uma **TED** para a conta do autor no valor de **R\$ 87.663,92** e, no dia 22/11, um **DEPÓSITO** na mesma conta de **R\$ 392.891,79**, totalizando **R\$ 480.555,71**, sendo que, conforme relatou o expert, “[o]s citados ganhos foram declarados na DIRPF/2003 A/C 2002 no campo “Rendimentos Sujeitos à Tributação Exclusiva” (ID 13407185 – p. 64).

Consta, ainda, um crédito **R\$ 478,40**, a título de **“Restituição de IRPF/2002”**, asseverando o perito que “[t]al crédito foi declarado na DIRPF/2003 no campo “Rendimentos Isentos e não tributáveis” (ID 13407185 –p. 64).

No item seguinte de seu **Laudo** (item 3.1.1) (ainda no ID 13407185 - p. 64), o perito faz alusão a **“Depósitos/Créditos sem comprovação da sua origem”** e relata que “[d]o total de depósitos/créditos efetuados na conta corrente nº 24.458-9 [Banco do Brasil] no ano-calendário de 2002, verificou-se que o montante de **R\$ 906.075,19**, o Autor não logrou êxito em comprovar com documentação hábil e idônea a sua origem” (depósitos discriminados às fls. 741/742, ID 13407185 – p. 64/65).

O perito, então, analisou os rendimentos oferecidos à tributação, à vista do constante na DIRPF/2003, ano-calendário 2002 (ID Num. 13407185 – p. 65), assim como as diversas despesas declaradas como ineducíveis no ano-calendário 2002, tendo em conta as movimentações havidas no BANCO DO BRASIL, no BANCO BCN e também no DEUTSCHE BANK) (ID Num. 13407185 – p. 68). Analisou, também, o **DEMONSTRATIVO DA VARIAÇÃO PATRIMONIAL (ORIGENS E APLICAÇÕES — FLUXO DE CAIXA MENSAL NO ANO-CALENDÁRIO 2002** (ID Num. 13407185 – p. 73) e, finalmente, a Movimentação do Caixa (Dinheiro em espécie) no ano-calendário 2002 do contribuinte (Autor) (ID Num. 13407185 – p. 74), chegando à seguinte **CONCLUSÃO** (fl. 751, ID 13407185 - p. 75:

“O Fisco Federal através da MPF nº 0811400-2004-00187-4 - Processo Administrativo nº 10805.001877/2005-29 autuou o contribuinte (Autor) sobre o importe de R\$ 906.075,19 alegando tratar-se de “omissão de receita”, após a análise de sua movimentação havida nas instituições financeiras (Banco do Brasil, Banco BCN e DEUTSCHE BANK) no ano-calendário de 2002.

A perícia ao analisar toda a movimentação financeira (Bancos e Caixa) do contribuinte (Autor) havida no ano-calendário de 2002, como também a análise de sua DIRPF/2003, apurou que suas disponibilidades financeiras (Origens/Recursos) no ano-calendário de 2002 atingiu a monta de **R\$ 3.873.154,08**, enquanto os dispêndios havidos no mesmo período atingiu o montante de **R\$ 4.508.045,35**, evidenciando um Acréscimo Patrimonial a Descoberto na ordem de R\$ 634.890,87.

A diferença entre o valor de R\$ 906.075,19 apurado pelo Fisco como “Omissão de Receita” e o valor de R\$ 634.890,87, apurado pela perícia como “Acréscimo Patrimonial a Descoberto” totaliza R\$ 271.184,32 (R\$ 906.075,19 – R\$ 634.890,87) e pode ser explicado pela movimentação havida nos valores do “caixa - valores em espécie” detalhado no item 3.5 do laudo”.

As partes foram chamadas a criticar o Laudo, tendo o **Autor** se manifestado às **fls. 761/769** (ID 15428004 – p. 1/9) e a **União** trouxe a crítica da Receita Federal às **fls. 773/774** (ID 16113965 – p. 1/2).

O autor, pela petição supra mencionada, teceu considerações de ordem jurídica sobre o trabalho do perito e também sobre fatos e documentos a eles alusivos que não teriam sido levados em conta pelo perito, concluindo por pedir esclarecimentos, a saber:

À luz das considerações acima sobre o laudo, impõe-se o esclarecimento das seguintes questões pelo senhor perito judicial:

a) *depósito bancário de R\$ 291.172,00*: por que esse valor foi impugnado no laudo pericial, quando ele se refere ao resgate da aplicação realizada em 25/02/2000 em contrato firmado com a

Casa Grande, juntado aos autos (itens 1, “B” e 8 a 13, acima)?

b) *ainda sobre o depósito referido na alínea anterior*, a omissão sobre os efeitos do dispositivo legal que determina a tributação de apenas 20% (vinte por cento) dos rendimentos obtidos com a atividade rural (itens 14 e 15, acima) deve ser esclarecida pelo senhor perito judicial;

c) *depósito bancário de R\$ 200.000,00* (item 1, “F”, acima): por que o Autor não teria disponibilidade de recursos para efetuar o empréstimo para Casa Grande, que foi devolvido no mesmo ano por meio de cheque, se ele recebeu um pagamento de valor muito maior no mesmo ano, como visto no item anterior?

d) cabe lembrar que a Receita Federal tributou em duplicidade o mesmo valor a título de omissão de receita: a primeira pelo resgate da aplicação no valor de R\$ 291.172,00 (item 1, “B”, acima) e a segunda pelo recebimento do empréstimo de parte deste valor (R\$ 200.000,00, item 1, “F”, acima), como se vê no item 17, acima; e) (item 1, “G”, acima): impõe-se o reexame *depósito de R\$ 178.000,00* da conclusão do laudo pericial após o exame das questões anteriores, já que o Autor teve rendimentos sujeitos a tributação exclusiva superiores a R\$ 260.000,00 (fls. 325), substancial aumento patrimonial e saldo de caixa superior a R\$ 90.000,00 (fls. 769/770, ID 15428004 - p. 8/9)

De seu turno, a Receita Federal, apesar de criticar o trabalho do perito (disse que “o laudo produzido pelo perito revela uma abordagem generalista para a questão dos depósitos bancários não comprovados pelo contribuinte, ou seja, não tratou o perito de buscar e indicar claramente a prova documental para cada depósito objeto de autuação, mas sim de verificar se, de maneira geral, ocorreu variação patrimonial a descoberto no ano de 2002. Mesmo essa abordagem generalista comprovou a existência de variação patrimonial a descoberto, o que só reforça os itens constantes na Informação Fiscal deste Auditor, às fls. 495 a 497”).

Assim, concluiu a RF que a perícia “apenas confirmou cada um dos itens constantes na Informação Fiscal deste Auditor, às fls. 495 a 497, que permanecem em sua integridade” (fls. 773/774, ID 16113965 – p. 1/2).

Instado, o perito judicial prestou os esclarecimentos demandados (fls. 784/785, ID 17154501 - p. 1/3):

Depósito bancário de R\$ 291.172,00: por que esse valor foi impugnado no laudo pericial, quando ele se refere ao resgate da aplicação realizada em 25/02/2000 em contrato firmado com a Casa Grande, juntado aos autos (itens 1, “B” e 8 a 13, acima)?

1.1.1.1. Não se logrou êxito em localizar nos autos algum documento que demonstre tenha havido o Resgate/Venda das 500 Vacas citada como adquiridas da Fazenda Reunidas Boi Gordo S/A no valor de **R\$ 200.000,00** em 25/02/2000 (conforme documento de aquisição ID 13407200 P.100).

1.1.1.2. O cheque juntado as fls.369 dos autos no valor de **R\$ 291.172,00**, apresenta como Emissor a Empresa Uruguaiana Agropecuária Com de Gado Ltda, não estando consignado nele haver qualquer relação com a operação (compra de 500 vacas) ocorrida em 25/02/2000 (Fazenda Reunidas Boi Gordo S/A).

Ainda sobre o depósito referido na alínea anterior, a omissão sobre os efeitos do dispositivo legal que determina a tributação de apenas 20% (vinte por cento) dos rendimentos obtidos com a atividade rural (itens 14 e 15, acima) deve ser esclarecida pelo senhor perito judicial;

1.1.2.1. Não se logrou êxito em localizar nos autos algum documento que demonstre que o depósito bancário no valor de **R\$ 291.172,00** (cheque - Emissor a Empresa Uruguaiana Agropecuária Com de Gado Ltda – ID 13407200 P.123), teve a sua prova com base em **valores de origem comprovada**, como determina o artigo 42 parágrafo 2º, da Lei 9.430/96 (destaques inseridos). Assim, não é possível a essa perícia determinar que a receita não declarada tem origem em atividade rural do contribuinte.

Depósito bancário de R\$ 200.000,00 (item 1, “F”, acima): por que o Autor não teria disponibilidade de recursos para efetuar o empréstimo para Casa Grande, que foi devolvido no mesmo ano por meio de cheque, se ele recebeu um pagamento de valor muito maior no mesmo ano, como visto no item anterior?

1.1.3.1. Não se logrou êxito em localizar nos autos algum documento que demonstre que o depósito bancário no valor de **R\$ 200.000,00** de 25/11/2002, refere-se a amortização de empréstimo, tendo como “Credor” o Autor (Sr. Adilson Marvil) e “Devedora” a Casa Grande Parceria Rural Ltda

1.1.3.2. Não verificou-se nos autos no ano-calendário de 2002 nenhuma saída de numerário da Conta Corrente do Autor do citado valor, bem como não consta qualquer documento que demonstre a existência do referido “empréstimo”.

Cabe lembrar que a Receita Federal tributou em duplicidade o mesmo valor a título de omissão de receita: a primeira pelo resgate da aplicação no valor de R\$ 291.172,00 (item 1, “B”, acima) e a segunda pelo recebimento do empréstimo de parte deste valor (R\$ 200.000,00, item 1, “F”, acima), como se vê no item 17, acima;

1.1.4.1. Favor reportar-se as respostas oferecidas nos quesitos 1.1.1 e 1.1.3 acima.

Depósito de R\$ 178.000,00 da conclusão do laudo pericial após o exame das questões anteriores, já que o Autor teve rendimentos sujeitos a tributação exclusiva superiores a R\$ 260.000,00 (fls. 325), substancial aumento patrimonial e saldo de caixa superior a R\$ 90.000,00;

1.1.5.1. Não se logrou êxito em localizar nos autos algum documento que demonstre que o depósito bancário no valor de **R\$ 178.000,00** de 09/12/2002, refere-se a amortização de empréstimo, tendo como “Credor” o Autor (Sr. Adilson Marvil) e “Devedora” a Uruguaiana Agrop. Comércio de Gado Ltda

1.1.5.2. Não verificou-se nos autos no ano-calendário de 2002 nenhuma saída de numerário da Conta Corrente do Autor do citado valor

O autor, por seu nobre, culto e combativo advogado, opôs novas considerações sobre o laudo, asseverando, de início, que “[o] *senhor perito confirmou (...) que o crédito fiscal impugnado seria substancialmente menor que o considerado pela autuação fiscal*” (fl. 786, ID 17813943 – p. 1), e que, ademais, estavam bem esclarecidas as questões relativas tanto ao depósito bancário de R\$ 291.172,00; como a que diz respeito à tributação em duplicidade de R\$ 200.000,00; como também a referente ao depósito de R\$ 178.000,00, concluindo que, por consequência, não resta nenhum valor a ser tributado, pelo que protestou pela “integral procedência da presente ação” (fls. 786/791, ID 17813943 - p. 1/6).

Mas o autor não tem razão e, aliás nem mesmo o perito está correto em sua conclusão no que concerne ao que o autor chamou de “*crédito fiscal impugnado*”, que, segundo o perito, seria menor do que o apontado pelo fisco. É que, como observou com propriedade a Receita Federal, houve um certo desvio da perícia que, a partir de determinado ponto, olvidou-se que o autor foi autuado não só por **omissão de receita**, mas também pela **não comprovação da origem dos valores** que circularam nas suas contas bancárias no ano-calendário de 2002.

Aliás, como bem apontou o Auditor Fiscal subscritor da Informação Fiscal de fl. 773 (ID 16113965 – p. 1/2), “não tratou o perito de buscar e indicar claramente a prova documental para cada depósito objeto da autuação, mas sim de verificar se, de maneira geral, ocorreu variação patrimonial a descoberto no ano de 2002”.

E, quanto à comprovação da origem das receitas, ao contrário do que considerou o autor em suas críticas aos trabalhos da receita e do perito, **não caberia mesmo ao perito – mas ao juízo – dizer se tal ou qual documento apresentado, ou se tal ou qual alegação expendida, são hábeis, ou não, a comprovar a origem** da receita questionada.

Por óbvio, essa é uma **questão jurisdicional**, que resolverei a seguir. Escapa do âmbito do trabalho pericial dizer se a origem da receita está ou não está demonstrada. Ao perito cabe reportar qual o documento apresentado e tomá-lo em conta na análise contábil. Se o documento ou a alegação é hábil, ou não, a demonstrar a origem da receita, isso é questão jurisdicional.

Com essa observação passo, então, a analisar os questionamentos do autor acerca dos trabalhos periciais (laudo original e laudo de esclarecimentos), para, afinal, solucionar a demanda.

Em suas judiciosas petições de fls. 761/769 e 786/791 (ID 15428004 – p. 1/10 e ID 17813943 – p. 1/6) a douta defesa do Autor aduz as razões pelas quais o crédito fiscal não poderia, a seu ver, subsistir.

Inicialmente ele assevera que o perito apurou um acréscimo patrimonial a descoberto de R\$ 634.890,37 e não, como apontou a receita, R\$ 906.075,19. Mas, observo, esses números não influenciam a higidez da constituição do crédito fiscal, vez que, como referi, ele se refere não só à omissão de receita considerada pelo perito, mas também à ausência de demonstração da origem delas, que é uma questão jurisdicional. Logo, essa primeira consideração da defesa fica afastada.

Quanto aos depósitos relacionados no item A da autuação fiscal (**três depósitos** realizados na conta do autor o Banco do Brasil), tenho que tais recursos estão desprovidos de demonstração de origem, como considerou a receita. Deveras, o fato de eles terem sido feitos em data posterior à venda de um veículo (Blazer GM) por valor muito acima da soma desses depósitos (alegadamente R\$ 45.000,00) não comprova, necessariamente, a vinculação deles à operação de compra e venda do veículo. A relação cronológica não estabelece necessariamente uma relação lógica entre um evento e outro. A associação entre os eventos deve ser feita por meio de documento correspondente que vincule um negócio (venda do veículo) com o outro (depósitos), para o que é insuficiente a mera alegação respaldada no simples antecedente cronológico.

Do mesmo modo, o depósito de **R\$ 34.000,00** feito na conta do autor em 04.10.2002. Claro que esse valor é menor do que o R\$ 37.926,00 declarados pelo autor como sendo referentes a atividades rurais e sendo menor poderiam ser explicados por aquela receita. Mas o certo é que não foram explicados. Ah, mas a atividade rural não exige formalização, dir-se-ia. Sim, não se exige para o fim de juntada de documentos na ocasião da declaração de ajuste, mas se exige, sim, para que os negócios sejam minimamente **comprovados com respaldo em documentos**, ainda que destituídos de formalidade mais exuberante, sob pena de não ser o negócio comprovado, ficando, nesse caso, o contribuinte como o ônus da não-comprovação. E, no caso desse depósito, a própria perícia que o computou para efeito de apuração da **composição da receita** a amparar as despesas verificadas, apontou a inexistência de documento que comprovasse sua origem. Portanto, tem razão a receita federal: trata-se de receita financeira **sem origem comprovada**.

Como observou a d. Procuradora da Fazenda Nacional, não há correspondência entre a alegada obtenção de receita proveniente de atividade rural e o depósito de R\$ 34.000,00:

“O Autor alega que tal depósito em sua conta é referente à sua atividade rural e que o teria tributado em sua DIRPF do ano calendário 2002.

No entanto, no anexo relativo à atividade rural de sua DIRPF do ano calendário de 2002 não é possível estabelecer qualquer ligação entre os dados ali declarados e a afirmação do Autor.

Naquele anexo, às fls. 255 e 256, o contribuinte informa que obteve receita da atividade rural, no mês de junho de 2002, no valor de 37.926,00. Este valor não confere com os R\$ 34.000,00 depositados em sua conta. Ainda mais porque essa receita foi declarada no anexo rural como tendo ocorrido em junho de 2002, e o depósito ocorreu em 04/10/2002, sem que tenha apresentado qualquer documento que ligue uma coisa a outra e sem demonstrar, documentadamente, a diferença de valor” (fl. 795, ID 17967565 – p. 4).

O depósito de **R\$ 291.172,00** também não tem origem comprovada. A **alegação de vinculação** desse depósito com negócio anteriormente realizado em 25/02/2000 (investimento de R\$ 200.000,00 na empresa Fazendas Reunidas **Boi Gordo S/A** na compra de 500 vacas) não se sustenta.

Conquanto o **negócio realizado em 2000** tenha sido demonstrado por documento (embora o negócio não tenha sido declarado à época para a Receita, o que não é objeto deste feito), **não há demonstração de negócio do autor com a depositante** (Empresa Uruguaiana Agropecuária Com. De Gado Ltda). Note-se que o autor insiste em que o negócio está demonstrado, mas isso não procede: **está demonstrado o de 2000, mas não o de 2002**. Dizer que a Uruguaiana é empresa do mesmo grupo daquela com que realizado o negócio de 2000, ou que ambas são empresas com as quais o autor “atuou em outras operações regularmente declaradas” (e que, portanto, o segundo negócio constitui o resgate daquele investimento) não é suficiente a que se estabeleça a necessária vinculação entre o negócio de 2000 e o depósito de 2002. Não há qualquer documento que respalde negócio subjacente a esse depósito. Logo, também nesse ponto a origem da receita não é suficientemente esclarecida.

A propósito, calha trazer as pertinentes observações feitas pela d. procuradoria da Fazenda Nacional sobre esse negócio envolvendo o autor, Fazendas reunidas boi Gordo e empresa Uruguaiana:

“O contribuinte apresentou cópia do contrato DE Nº 99.19175, celebrado em 25/02/2000, com FAZENDAS REUNIDAS BOI GORDO S/A, 02.490.462/0001-60, em que teria investido o valor de R\$ 200.000,00, na aquisição de 500 vacas. Anotado à mão, à margem do documento, consta a frase “Resgate em 25/07/2002 total”.

Pretende, com apenas uma anotação manuscrita, comprovar que efetuou o “resgate” de seu investimento, naquela data. Entretanto, espera-se que, da mesma forma em que houve a necessidade de um contrato para a aquisição das vacas, haja um distrato ou ordem de venda por escrito, e a respectiva documentação da contratada (Fazendas Reunidas Boi Gordo) comprovando a venda ou a compra para si própria das tais vacas, contendo data e valores da operação. O Autor limita-se à apresentação do contrato inicial, onde consta apenas o valor de aquisição das 500 vacas, de R\$ 200.000,00 e mais nada, tomando impossível estabelecer ligação entre o depósito de R\$ 291.172,00, efetuado em sua conta no dia 25/07/2015 (fl. 132) e tal contrato.

À fl. 344, o Autor apresentou cópia do cheque de R\$ 291.172,00 depositado em sua conta, emitido por URUGUAIANA AGROPECUÁRIA COM. GADO LTDA, presumivelmente de CNPJ 26.591.529/0002-00 (cópia não está perfeita), empresa diversa daquela com a qual firmou o contrato, alegando que este depósito se refere àquela operação feita com a FAZENDAS BOI GORDO.

Às fls. 322 e 340, o Autor apresenta cópia de documentos em que teria transferido seus investimentos da Fazendas Reunidas Boi Gordo para a Uruguaiana Agropecuária Com. Gado Ltda. No entanto, nestes documentos, percebe-se que se trata de outro (ou outros) contratos, diverso daquele de nº 99.19175 assinado em 25/02/2000, uma vez que a numeração de referência e as datas de assinatura são diferentes. Por isso, não servem como elemento comprobatório que possa estabelecer a ligação entre o depósito em sua conta feito por Uruguaiana e o contrato com Fazendas Reunidas Boi Gordo.

Adicionalmente, não se encontra na relação de bens de suas DIRPF referentes aos anos calendários de 2000, 2001 e 2002, nem no anexo relativo à atividade rural, qualquer indicação sobre a existência do contrato de nº 99.19175, de 25/02/2000, com a Fazenda Reunidas Boi Gordo S/A, relativo a 500 vacas no valor de aquisição de R\$ 200.000,00, embora haja outros, com outros números e valores” (fls. 794/795, ID 17967565 – p. 3/4).

Do mesmo modo, **não estão** esclarecidos a origem dos depósitos de R\$ 172.175,00 por Paulo Cesar Lemes; R\$ 200.000,00 por Casa Grande Empreendimentos e Participações Ltda e de R\$ 178.000,00 por Uruguaiana Agropecuária Comércio de Gado Ltda.

Os empréstimos anteriores aos depósitos **são meras alegações**. Só os depósitos foram observados. De concreto o que se tem é que **não há documentos** que respaldem esses alegados negócios. Ah, mas a lei não exige que o mútuo seja formalizado! Tá bom, não exige, mas uma vez que o contribuinte seja chamado a demonstrar o negócio que ensejou a entrada de recursos em sua conta e não o faz, sujeita-se à presunção legal.

Também a esse respeito são totalmente pertinentes as observações feitas pela d. Procuradora da Fazenda Nacional:

“O Autor tenta justificar estes créditos alegando que estes depósitos correspondem a devolução de empréstimos feitos, no primeiro caso a Paulo Cesar Lemes e, no segundo caso, a Casa Grande Empreendimentos e Participações Ltda.

Aduz que os recursos para o empréstimo são oriundos de prêmio de loteria no valor líquido de R\$ 420.182,33 que teria ganho e que lhe foram pagos em 15/10/2002, pela Caixa Econômica Federal, conforme documento à fl. 228. À margem de tal documento, à mão, estão anotados dois valores: R\$ 172.175,00 e R\$ 200.000,00. Em sua explicação, afirma que parte daquele prêmio (R\$ 172.175,00) foi, na mesma data, emprestada a Paulo Cesar Lemes e devolvida 14 dias depois, em 29/10/2002. Outra parte (R\$ 200.000,00) também teria sido, na mesma data, emprestada a Casa Grande Empreendimentos e Participações Ltda e devolvida em 22/11/2002.

No entanto, os documentos apresentados pelo Autor não comprovam tal explicação. Primeiro, porque não é possível identificar em nenhuma de suas contas correntes qualquer depósito, na data de 15/10/2002 ou nos dias imediatamente posteriores, que pudesse ser relacionado ao pagamento do tal prêmio de loteria.

Não há crédito nem de R\$ 420.182,33, referente ao total líquido do prêmio, nem de R\$ 248.007,33, correspondente à diferença entre R\$ 420.182,33 e R\$ 172.175,00, caso o empréstimo a Paulo Cesar Lemes tivesse sido feito na “boca do caixa”, em dinheiro, nem de R\$ 48.007,33, caso também o empréstimo a Casa Grande Empreendimentos e Participações Ltda tivesse sido feito em dinheiro, na “boca do caixa”.

Se não há crédito em suas contas correntes que possivelmente explicassem o prêmio, ou o prêmio menos os empréstimos, a única outra explicação possível é a de que o Autor, Paulo Cesar Lemes e algum representante Casa Grande Empreendimentos teriam saído da agência com todos os valores acima mencionados em espécie, o que é bastante improvável. Ainda que não se celebre contrato de empréstimo, deveria o Autor possuir documentos coincidentes, em datas e valores, que sejam hábeis para comprovar a origem dos recursos que saíram de seu patrimônio, quem recebeu o empréstimo, quem devolveu, quando devolveu e quanto devolveu.

O Autor aduz, ainda que o depósito de R\$ 178.000,00 refere-se a devolução de empréstimo anteriormente feito a Uruguaiana Agropecuária e Com. de Gado Ltda. Contudo, em toda a documentação apresentada, não se consegue encontrar qualquer contrato ou documento equivalente referente a tal empréstimo, nem mesmo a data em que teria ocorrido. Se tal empréstimo de fato ocorreu, com certeza a pessoa jurídica tomadora do empréstimo, no mínimo, registrou em sua contabilidade o ativo que entrava e o passivo que se formava. Bastava ao Autor apresentar cópia dos registros contábeis da empresa referentes ao empréstimo, em especial do livro caixa, coincidentes em datas e valores” (fls. 796/797, ID 17967565 - p. 5/6).

Não há, também, que se falar em **dupla tributação**, relativamente aos R\$ 200.000,00 (que teriam emprestados à empresa Casa Grande, cujos recursos representavam parte dos recursos “devolvidos” pela empresa Uruguaiana, os quais já teriam sido tributados). Foram tributados **dois negócios diversos**: os referentes ao depósito de R\$ 291.172,00 e o referente ao depósito R\$ 200.000,00. Negócios diferentes, tributação diversa.

Não pode passar sem registro as alegadas operações de empréstimos que respaldariam os depósitos feitos. Alegou o autor que os recursos para alguns desses referidos empréstimos (em dinheiro) se originaram do recebimento, pelo autor, de prêmios de loteria.

Menciona o autor o recebimento prêmios de loteria de valores altíssimos, insinuando que eles teriam sido recebidos em espécie, “na boca do caixa” na Caixa Econômica Federal, e também repassados em espécie aos seus tomadores desses empréstimos, que os teriam devolvidos por meio de depósitos bancários na conta do autor.

Esse é um relato que corresponde a um procedimento tão inusual que, bem por isso, requereria um maior arrimo em algum tipo de prova da existência do negócio alegadamente feito entre o autor e o depositante dos recursos em sua conta bancária.

Os relatos em tomo de negócios de atividade rural com a empresa “Fazendas Boi Gordo”, por exemplo, que em determinado momento dominou o noticiário nacional quanto a fraudes em que envolvida, assim como os relatos de empréstimos em espécie não documentados enfraquecem as alegações trazidas, que considero insuficientes a desconstituir a presunção legal corretamente invocada pela Receita Federal.

Aliás, somente a título de ilustração, observo que em consulta hoje feita ao sítio eletrônico da Receita Federal [\[3\]](#), constatou-se que as três empresas mencionadas pelo autor com que alegadamente realizava transações relacionadas a atividades agropecuária estão atualmente inativas: FAZENDAS REUNIDAS BOI GORDO S/A - 02.490.462/0001-60, consta encontrar-se com a situação cadastral “**INAPTA**”, por “omissão de declarações”; a URUGUAIANA AGROPECUARIA COMÉRCIO DE GADO BOVINO LTDA. - FAZENDA ALDORADO - 26.591.529/0004-63, encontra-se com a situação cadastral “**BAIXADA**”, em razão de “Extinção por Encerramento Liquidação Voluntária” e CASA GRANDE PARCERIA RURAL LTDA. - CASA GRANDE PARCERIA RURAL - 03.601.968/0001-61, também com a situação cadastral “**BAIXADA**”, em razão de “Omissão Contumaz” (**documentos anexos 02, 03 e 04**).

Se é certo que o autor não responde por irregularidades eventualmente cometidas por pessoas jurídicas com as quais alega haver transacionado, também não pode invocar em seu prol a idoneidade daquelas empresas a cancelar suas declarações desacompanhadas de documentação idônea.

Uma última observação: não me passaram despercebidas as notícias trazidas com a inicial acerca de irregularidades que em passado recente envolveram o CARF e seu então presidente, tais como as notas estampadas em órgãos da grande imprensa: “**PF indica que ex-secretário da Receita participou de esquema de propina no Carf**” (O Estado de São Paulo, 04.04.2015 – fl. 24, ID 13407207 - p. 19); “**Regra nova permitiu que ex-secretário assumisse Carf**” (O Estado de São Paulo, mesma data, fl. 26, ID 13407207 - p. 21); “**Investigação sobre auditor 'escancarou' esquema, diz PF**” (O Estado de São Paulo, mesma data, fl. 27, ID 13407207 - p. 22); “**Sessões de julgamento de 'tribunal' da Receita são suspensas**” (O Estado de São Paulo, 31 de março de 2015, fl. 28, ID 13407207 - Pág. 23) e “**Marcopolo pode ter pago R\$ 1 milhão em propina, diz PF**” (O Estado de São Paulo, 2 de abril de 2015 (fl. 29, ID 13407207 - p. 24).

Todavia, não foi sequer apontado pelo autor em que medida essas irregularidades teriam afetado o seu caso. Além do mais, como amplamente explanado, em juízo o autor teve as oportunidades de desconstituir o lançamento, mas, como visto, não logrou se desincumbir do ônus que lhe cabia.

Assim, a pretensão anulatória do autor **não comporta acolhimento**.

(...)

Pelo exposto, **nego provimento à apelação**.

Intimem-se.

Como trânsito, à baixa.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007949-46.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: FRIGOSUL - FRIGORIFICO SULLTDA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - RJ139475-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta de sentença denegatória em mandado de segurança, impetrado para afastar a cobrança das contribuições ao SEBRAE, à Apex-Brasil e à ABDI sobre a folha de salários da empresa impetrante. Inconformada, a impetrante pretende a reforma da sentença. Preliminarmente, defende o sobrestamento do feito até julgamento do RE 603.624 pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1035, § 5º, do Código de Processo Civil. No mérito, sustenta – em síntese – que a Emenda Constitucional nº 33/2001 limitou as hipóteses de incidência para a instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico, entre as quais não consta a folha de salários, base de cálculo das contribuições ao SEBRAE, à Apex-Brasil e à ABDI. Recurso respondido. O MPF opinou pelo prosseguimento.

DECIDO.

Descabida a pretensão de suspensão do julgamento, quando não existe determinação de Corte Superior para que isso ocorra. Aliás, o Tema 325 (RE 603.624, rel. Min^{ra} Rosa Weber) acha-se ainda em fase de entronização de *amicus curiae*.

No mais, é entendimento desta Sexta Turma que casos como o presente justificam decisão unipessoal do Relator.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020). Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como foi dito com a precisão no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República dr^a Marcela Moraes Peixoto e que este Relator sempre replica em homenagem a S. Ex^a, “...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo “folha de salários”.

2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes – pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018).

A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) e, mais recentemente, no RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014.

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3 - No tocante às demais contribuições questionadas, em favor da APEX e ABDI, a situação é a mesma.

As duas são entidades criadas por lei (ABDI: Lei 11.080/2004; Apex-Brasil: Lei 10.668/2003) e tidas como ‘serviços sociais autônomos’ (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 28ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 611-612), ainda que com algumas particularidades institucionais que destoam seus traços daqueles dos autênticos ‘serviços autônomos’, mas que inegavelmente se justificam pela natureza das suas atribuições, que delas exigem maior **dinâmica** de atuação, embora sejam **financiadas, majoritariamente, por dotações orçamentárias consignadas no orçamento da União** (artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei 8.246/91, artigo 13 da Lei 10.668/03 e artigo 17, I, da Lei 11.080/04); é certo que ABDI e Apex-Brasil **afastaram-se do modelo clássico dos ‘serviços autônomos’, o que claramente se justifica pelo dinamismo das relações sociais e econômicas do século XXI, que trouxe inovações nos segmentos onde essas duas entidades deverão atuar (economia internacional e política industrial, esta compartilhada com outras políticas.**

A Apex-Brasil atua para promover os produtos e serviços brasileiros no exterior e atrair investimentos estrangeiros para setores estratégicos da economia brasileira. Para alcançar esses objetivos, a Apex-Brasil realiza ações diversificadas de promoção comercial que visam promover as exportações e valorizar os produtos e serviços brasileiros no exterior, idealizando e pondo em prática ações que têm por objetivo fortalecer a “marca Brasil”.

Já a Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI) foi criada pelo governo federal com o objetivo de promover a execução da política industrial em consonância com as políticas de ciência, tecnologia, inovação e comércio exterior. É vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e procura atuar como elo entre o setor público e privado.

Por aí se vê que as contribuições criadas em favor desses órgãos têm natureza de CIDE.

Já está bem esclarecido que a EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa (*numerus clausus*), e por isso não retirou o fundamento de validade da contribuição APEX-ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. Como já apontamos outrora, “não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição” (6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001309-71.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020). No mesmo sentido: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000320-17.2017.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020712-07.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MERCADINHO LODETTI LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

APELADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MERCADINHO LODETTI LTDA Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MERCADINHO LODETTI LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO objetivando a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como o reconhecimento do seu direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança para “garantir o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como de compensar os valores indevidamente pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal”. Ressaltou o MM. Magistrado que “a compensação poderá ser efetivada com as parcelas vencidas e vincendas dos tributos e contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal, nos exatos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Incidência da taxa SELIC, de acordo com o artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95” e que “o confronto de contas (débito/crédito) se dará na esfera administrativa; contudo, deverá observar o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, tendo em vista a demanda ter sido proposta após o advento da Lei Complementar nº 104/2001”. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 127433407).

Opostos embargos de declaração (ID 127433415), os quais foram rejeitados (ID 127433417).

A União Federal apelou. Defende, em síntese, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos aclaratórios opostos nos autos do RE nº 574.706 e da observância de eventual modulação de seus efeitos. No mérito, sustenta a constitucionalidade e a legalidade da inclusão do imposto estadual na base de cálculo do PIS/COFINS e a necessidade de limitação da compensação a ser realizada pelo contribuinte (ID 127535312).

A impetrante também interpôs apelação (ID 127433420). Defende a necessidade de constar da decisão que o ICMS a ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado nas notas fiscais, bem como seu direito à restituição de eventual indébito.

Contrarrrazões apresentadas (ID 127433425 e 127433428).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito (ID 130791554).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do **RE nº 574.706**. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impeditivos da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarra no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucedendo que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirª. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surdiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ICMS.

A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistematização da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91) deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26-A da Lei nº 11.457/07** (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Ressalto, por fim, que a repetição direta a ser feita pela RFB contraria o sistema de precatórios. Não há óbice, todavia, a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados com os créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que seja observada a via ordinária e o art. 165 do CTN.

Quanto à suposta contrariedade às súmulas 269 e 271 do STF, o E. Des. Fed. **Nelton dos Santos** elucida o tema ao invocar que os obstáculos traduzidos pelos verbetes se justificavam pela impossibilidade de o agente público se defender em sede mandamental, exigindo-se a via ordinária para apurar sua responsabilidade. Não se presta, portanto, quando a própria pessoa jurídica de Direito Público é responsável pelo ato coator, como se faz comumente presente em causas tributárias.

Segue o julgado onde foi proferido o referido entendimento, bem como jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa. 2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução. 3. Apelação da União, desprovida; remessa oficial, parcialmente provida; apelo do contribuinte, provido. (ApReeNec 5000486-21.2018.4.03.6119 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação. 4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos. (ApReeNec 5002464-27.2017.4.03.6100 / TRF3 – TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 730 DO CPC. A Súmula 461 do STJ prevê que “o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.” O E. STJ determinou o retorno dos autos para prosseguimento da execução nos termos do artigo 534 do CPC (antigo artigo 730 do CPC), conforme se infere do teor da decisão proferida monocrática proferida pela Desembargadora Federal Convocada do TRF da 3ª Região, DIVA MALERBI, no REsp 1130283/GO, DJe 15.02.2016. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 5001266-53.2016.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)

Pelo exposto, **nego provimento à apelação da União Federal e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da impetrante**, concedendo a segurança a partir das condições aqui estabelecidas.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012428-72.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE PAIVA VERISSIMO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, GEMO PATRIMONIAL S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

1. ID 122767475: Proceda a Subsecretaria as devidas anotações.

2. Tendo em vista que se trata de processo sobrestado (REsp nº 1.358.837 -SP), conforme despacho de fl. 471, anote-se o necessário junto ao Sistema PJe e mantenham-se os autos sobrestados em Subsecretaria.

3. Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000437-31.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
PARTE AUTORA: COOPERATIVA CENTRAL DE CRÉDITO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SICOOB SÃO PAULO
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ - SP25643-A, GUSTAVO SAAD DINIZ - SP165133-A
PARTE RE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por COOPERATIVA CENTRAL DE CRÉDITO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SICOOB SÃO PAULO contra a UNIÃO FEDERAL, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a autora ao recolhimento de COFINS sobre as receitas auferidas com a prática de atos cooperativos, com a consequente anulação do auto de infração que aparelha o processo administrativo nº 163270004028/2003-24.

A autora depositou o valor da controvérsia para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN (ID 3142368 – págs. 242/243).

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica pela qual a autora esteja obrigada ao pagamento da Cofins sobre os recursos recebidos em decorrências da prática de atos cooperativos e para anular o lançamento e a multa que foram constituídos no auto de infração nº 163270004028/2003-24. Condenou a União a restituir as custas adiantadas pela autora e a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Autorizado o levantamento do depósito pela autora após o trânsito em julgado. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 3142369 – págs. 44/45).

Sema interposição de recurso voluntário, os autos subiram a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível, na espécie, o art. 932 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à legitimidade da cobrança da COFINS sobre os valores recebidos por cooperativa de crédito em atos típicos de suas finalidades estatutárias.

O regime jurídico das sociedades cooperativas foi estabelecido pela Lei nº 5.764/1971, cujo art. 79 dispõe, *in verbis*:

"Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais.

Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria."

Depreende-se do texto legal que os atos cooperativos típicos são caracterizados, sob o aspecto subjetivo, pela presença da cooperativa e de um cooperado, e sob o aspecto objetivo, pela busca da consecução de sua finalidade social.

O art. 15 da Medida Provisória nº 2.158 assim dispõe:

"Art. 15. As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto nos arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 1998, excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP:

I - os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa;

II - as receitas de venda de bens e mercadorias a associados;

III - as receitas decorrentes da prestação, aos associados, de serviços especializados, aplicáveis na atividade rural, relativos a assistência técnica, extensão rural, formação profissional e assemelhadas;

IV - as receitas decorrentes do beneficiamento, armazenamento e industrialização de produção do associado;

V - as receitas financeiras decorrentes de repasse de empréstimos rurais contraídos junto a instituições financeiras, até o limite dos encargos a estas devidos.

§ 1º Para os fins do disposto no inciso II, a exclusão alcançará somente as receitas decorrentes da venda de bens e mercadorias vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa.

§ 2º Relativamente às operações referidas nos incisos I a V do caput:

I - a contribuição para o PIS/PASEP será determinada, também, de conformidade com o disposto no art. 13;

II - serão contabilizadas destacadamente, pela cooperativa, e comprovadas mediante documentação hábil e idônea, com a identificação do associado, do valor da operação, da espécie do bem ou mercadorias e quantidades vendidas."

Desta forma, resta evidente que, no tocante à tributação do PIS e da COFINS, o tratamento diferenciado às cooperativas somente alcança os atos cooperativos típicos, ou seja, realizados ou praticados por associados, havendo entendimento pacífico no sentido de se admitir a incidência do referido tributo da cooperativa que realizar atos ou negócios com terceiros não cooperados, isto é, atos não-cooperativos.

É nesse sentido a manifestação do Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 598.085/RJ, sob a sistemática da repercussão geral, cuja ementa, da lavra do Eminentíssimo Ministro Luiz Fux, recebeu a seguinte redação, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTÁRIO. ATO COOPERATIVO. COOPERATIVA DE TRABALHO. SOCIEDADE COOPERATIVA PRESTADORA DE SERVIÇOS MÉDICOS. POSTO REALIZAR COM TERCEIROS NÃO ASSOCIADOS (NÃO COOPERADOS) VENDA DE MERCADORIAS E DE SERVIÇOS SUJEITA-SE À INCIDÊNCIA DA COFINS, PORQUANTO AUFERIR RECEITA BRUTA OU FATURAMENTO ATRAVÉS DESTES ATOS OU NEGÓCIOS JURÍDICOS. CONSTRUÇÃO DO CONCEITO DE "ATO NÃO COOPERATIVO" POR EXCLUSÃO, NO SENTIDO DE QUE SÃO TODOS OS ATOS OU NEGÓCIOS PRATICADOS COM TERCEIROS NÃO ASSOCIADOS (COOPERADOS), EX VI, PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS TOMADORAS DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL (ISENÇÃO DA COFINS) PREVISTO NO INCISO I, DO ART. 6º, DA LC Nº 70/91, PELA MP Nº 1.858-6 E REEDIÇÕES SEGUINTE, CONSOLIDADA NA ATUAL MP Nº 2.158-35. A LEI COMPLEMENTAR A QUE SE REFERE O ART. 146, III, "C", DA CF/88, DETERMINANTE DO "ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO AO ATO COOPERATIVO", AINDA NÃO FOI EDITADA. EX POSITIS, DOU PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. As contribuições ao PIS e à COFINS sujeitam-se ao mesmo regime jurídico, porquanto aplicável a mesma ratio quanto à definição dos aspectos da hipótese de incidência, em especial o pessoal (sujeito passivo) e o quantitativo (base de cálculo e alíquota), a recomendar solução uniforme pelo colegiado.

2. O princípio da solidariedade social, o qual inspira todo o arcabouço de financiamento da seguridade social, à luz do art. 195 da CF/88, matriz constitucional da COFINS, é mandamental com relação a todo o sistema jurídico, a incidir também sobre as cooperativas.

3. O cooperativismo no texto constitucional logrou obter proteção e estímulo à formação de cooperativas, não como norma programática, mas como mandato constitucional, em especial nos arts. 146, III, c; 174, § 2º; 187, I e VI, e 47, § 7º, ADCT. O art. 146, c, CF/88, trata das limitações constitucionais ao poder de tributar, verdadeira regra de bloqueio, como corolário daquele, não se revelando norma imunitória, consoante já assentado pela Suprema Corte nos autos do RE 141.800, Relator Ministro Moreira Alves, 1ª Turma, DJ 03/10/1997.

4. O legislador ordinário de cada pessoa política poderá garantir a neutralidade tributária com a concessão de benefícios fiscais às cooperativas, tais como isenções, até que sobrevenha a lei complementar a que se refere o art. 146, III, c, CF/88. O benefício fiscal, previsto no inciso I do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91, foi revogado pela Medida Provisória nº 1.858 e reedições seguintes, consolidada na atual Medida Provisória nº 2.158, tornando-se tributáveis pela COFINS as receitas auferidas pelas cooperativas (ADI 1/DF, Min. Relator Moreira Alves, DJ 16/06/1995).

5. A Lei nº 5.764/71, que define o regime jurídico das sociedades cooperativas e do ato cooperativo (artigos 79, 85, 86, 87, 88 e 111), e as leis ordinárias instituidoras de cada tributo, onde não conflitem com a ratio ora construída sobre o alcance, extensão e efetividade do art. 146, III, c, CF/88, possuem regular aplicação.

6. Acaso adotado o entendimento de que as cooperativas não possuem lucro ou faturamento quanto ao ato cooperativo praticado com terceiros não associados (não cooperados), inexistindo imunidade tributária, haveria violação a determinação constitucional de que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, ex vi, art. 195, I, b, da CF/88, seria violada.

7. Consectariamente, atos cooperativos próprios ou internos são aqueles realizados pela cooperativa com os seus associados (cooperados) na busca dos seus objetivos institucionais.

8. A Suprema Corte, por ocasião do julgamento dos recursos extraordinários 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ 15-08-2006, e 346.084/PR, Relator Min. ILMAR GALVÃO, Relator p/Acórdão Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ 01-09-2006, assentou a inconstitucionalidade da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços.

9. Recurso extraordinário interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, verbis: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COOPERATIVA. LEI Nº. 5.764/71. COFINS. MP Nº. 1.858/99. LEI 9.718/98, ART. 3º, § 1º (INCONSTITUCIONALIDADE). NÃO-INCIDÊNCIA DA COFINS SOBRE OS ATOS COOPERATIVOS. 1. A Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998 (DOU de 16/12/1998) não tem força para legitimar o texto do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação, em 28 de novembro de 1998. 2. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada. (RREE. 357.950/RS, 346.084/PR, 358.273/RS e 390.840/MG) 3. Prevalece, no confronto com a Lei nº. 9718/98, para fins de determinação da base de cálculo da Cofins o disposto no art. 2º da Lei nº 70/91, que considera faturamento somente a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza. 4. Os atos cooperativos (Lei nº. 5.764/71 art. 79) não geram receita nem faturamento para as sociedades cooperativas. Não compõem, portanto, o fato impositivo para incidência da Cofins. 5. Em se tratando de mandado de segurança, não são devidos honorários de advogado. Aplicação das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. 6. Apelação provida. (fls. 120/121).

10. A natureza jurídica dos valores recebidos pelas cooperativas e provenientes não de seus cooperados, mas de terceiros tomadores dos serviços ou adquirentes das mercadorias vendidas e a incidência da COFINS, do PIS e da CSLL sobre o produto de ato cooperativo, por violação dos conceitos constitucionais de "ato cooperado", "receita da atividade cooperativa" e "cooperado", são temas que se encontram sujeitos à repercussão geral nos recursos: RE 597.315-RG, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgamento em 02/02/2012, Dje 22/02/2012, RE 672.215-RG, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgamento em 29/03/2012, Dje 27/04/2012, e RE 599.362-RG, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Dje-13-12-2010, notadamente acerca da controvérsia atinente à possibilidade da incidência da contribuição para o PIS sobre os atos cooperativos, tendo em vista o disposto na Medida Provisória nº 2.158-33, originariamente editada sob o nº 1.858-6, e nas Leis nºs 9.715 e 9.718, ambas de 1998.

11. Ex positis, dou provimento ao recurso extraordinário para declarar a incidência da COFINS sobre os atos (negócios jurídicos) praticados pela recorrida com terceiros tomadores de serviço, resguardadas as exclusões e deduções legalmente previstas. Ressalvo, ainda, a manutenção do acórdão recorrido naquilo que declarou inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta."

(RE 598085, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 06.11.2014, DJe 09.02.2015)

Nessa senda, à luz da jurisprudência firmada pela Colenda Suprema Corte, a sociedade cooperativa pratica ato cooperativo próprio ou típico quando presentes os elementos objetivo e subjetivo. Frise-se, sob o aspecto objetivo, é mister a busca da consecução dos fins pelos quais a cooperativa foi instituída, sendo que sob o aspecto subjetivo é de rigor a presença no ato ou negócio tanto da cooperativa quanto do cooperado.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em observância ao decidido pela Colenda Suprema Corte, também tratou do assunto firmando a jurisprudência no mesmo sentido, sob o rito dos recursos repetitivos (tema 363), no julgamento do Recurso Especial nºs 1.164.761/MG e 1.141.667/RS, da relatoria do e. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, assimementados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NÃO INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS NOS ATOS COOPERATIVOS TÍPICOS. APLICAÇÃO DO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os RRE 599.362 e 598.085 trataram da hipótese de incidência do PIS/COFINS sobre os atos (negócios jurídicos) praticados com terceiros tomadores de serviço; portanto, não guardam relação estrita com a matéria discutida nestes autos, que trata dos atos típicos realizados pelas cooperativas. Da mesma forma, os RRE 672.215 e 597.315, com repercussão geral, mas sem mérito julgado, tratam de hipótese diversa da destes autos.

2. O art. 79 da Lei 5.764/71 preceitua que os atos cooperativos são os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais. E, ainda, em seu parágraf. único, alerta que o ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.

3. No caso dos autos, colhe-se da decisão em análise que se trata de ato cooperativo típico, promovido por cooperativa que realiza operações entre seus próprios associados (fls. 126), de forma a autorizar a não incidência das contribuições destinadas ao PIS e a COFINS.

4. O parecer do douto Ministério Público Federal é pelo desprovimento do Recurso Especial.

5. Recurso Especial desprovido.

6. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008 do STJ, fixando-se a tese: não incide a contribuição destinada ao PIS/COFINS sobre os atos cooperativos típicos realizados pelas cooperativas."

(REsp 1141667/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 04/05/2016)

Com efeito, à luz da jurisprudência dos Tribunais Superiores, os atos cooperativos próprios ou típicos, praticados entre a cooperativa e os seus cooperados - para a realização de seus fins sociais -, não se amoldam às hipóteses de incidência tributária das contribuições ao PIS e da COFINS.

Na hipótese dos autos, como bem ressaltado pelo juízo a quo, "o lançamento questionado no caso dos autos, devidamente retratado no julgamento administrativo reproduzido nas fls. 171-185, evidencia que o lançamento questionado abrangeu todas as receitas recebidas pela autora no período de apuração, inclusive aquelas decorrentes das práticas dos atos cooperativos, que, segundo a orientação consolidada pela jurisprudência, não deve sofrer a incidência da contribuição designada pela sigla Cofins."

De outra parte, a despeito da matéria versada *in casu* estar afetada pelo tema 536 de repercussão geral do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cumpre destacar que a decisão proferida no RE nº 672.215/CE não determinou a suspensão nacional dos processos que tratam dessa questão.

Com efeito, a jurisprudência da Egrégia Suprema Corte é pacífica no sentido de que a suspensão dos processos prevista no art. 1.035, § 5º, do CPC não é obrigatória e depende de determinação expressa do Ministro Relator. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO CRIMINAL COM AGRAVO. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, XII E LVI DA CF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. IMPOSSIBILIDADE DE REANÁLISE DA INTERPRETAÇÃO CONFERIDA À LEI 9.296/1996 E AO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279/STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 625.263/PR. SUSPENSÃO DOS PROCESSOS SEMELHANTES NÃO DETERMINADA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) IV – A suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la (RE 966.177/RS-QO, Plenário). V – Ambas as Turmas desta Corte possuem entendimento de que os processos que versem sobre a prorrogação de interceptações telefônicas não precisam ser sobrestados e podem ser apreciados. Precedentes. VI – Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 1187125 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 22-05-2019 PUBLIC 23-05-2019)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versem sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido."

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033010-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIADA SILVA - MG92324-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5033010-61.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001314-98.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CALVEN SHOE INDUSTRIA DE CALCADOS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, LUIS ARTUR FERREIRA PANTANO - SP250319-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CALVEN SHOE INDUSTRIA DE CALCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, LUIS ARTUR FERREIRA PANTANO - SP250319-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014091-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA - SP190040-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A

AGRAVADO: VIVIAN FABRICIA DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026231-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: ANTONIO BARBOSA DE BRITO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCÃO DE SÃO PAULO contra r. sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de Antonio Barbosa de Brito, objetivando a cobrança de dívida relativa a anuidades no valor de R\$ 987,67.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso I c.c. art. 330, inciso III, ambos do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que a parte executada não foi citada (ID 108568460).

Em razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que por se tratar de entidade *sui generis*, com regime legal próprio e posição jurídica fundamentalmente diversa das demais entidades de fiscalização profissional, não está submetida à incidência de regras genéricas destinadas a outros conselhos profissionais. Afirma que, considerando os termos da decisão proferida pelo STF nas ADIN's 3026 e 1717, e posicionamentos já tomados pelo E. STJ, bem como previsão constante nos artigos 46 e 58, IX da Lei Federal n. 8.906/94 (regulamentados pelos artigos 55 e seguintes do Regulamento Geral da OAB), a Lei n. 12.514/2011 não se aplica às anuidades cobradas pelas Seccionais da OAB. Requer a reforma da r. sentença para determinar o prosseguimento da ação de execução (ID 108568463).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Na espécie, a ação executiva não comporta prosseguimento, eis que deve ser observado o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, que dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme entendimento firmado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, apesar de a Ordem dos Advogados do Brasil possuir natureza jurídica *sui generis*, está sujeita ao disposto no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, que determina o não ajuizamento de execução de dívida de anuidade em quantia inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OAB. ANUIDADE. VALOR MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI N. 12.514/2011. APLICABILIDADE.

1. "Na forma da jurisprudência desta Corte, apesar de a OAB possuir natureza jurídica especialíssima, por ser um conselho de classe está sujeita ao disposto no art. 8º da Lei 12.514/2011, que determina o não ajuizamento de execução para a cobrança de dívida oriunda de anuidade inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente" (AgInt no REsp 1.783.533/AL, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4/4/2019).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1.814.337/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 06/09/2019).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE UMA ANUIDADE. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/MS. CARACTERIZAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

2. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ é firme no sentido de que a OAB, embora seja um conselho de classe e possuir natureza jurídica especialíssima, deve se submeter ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, de modo que não poderá executar judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

3. Agravo interno não provido"

(STJ, AgInt no AREsp 1.382.501/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/03/2019).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO JUDICIAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADES. VALOR MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. APLICABILIDADE AO CONSELHO DE CLASSE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a Ordem dos Advogados do Brasil, em se tratando de um conselho de classe, não obstante a sua natureza jurídica especialíssima, deve se submeter ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/11.

2. Assim, de acordo com o referido diploma normativo, a OAB não poderá executar judicialmente dívidas cujo montante seja inferior ao quádruplo do valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

3. Na espécie, a Corte de origem manteve sentença extintiva de execução fiscal que objetivava a cobrança de valor correspondente a 1 (uma) anuidade devida por advogado, assentando ser aplicável o limite estabelecido no art. 8º da Lei n. 12.514/11, alinhando-se, portanto, ao entendimento firmado neste Sodalício.

4. Agravo interno a que se nega provimento"

(STJ, AgInt no AREsp 1.382.719/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/12/2018).

Conforme orientação adotada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o processamento da execução fica desautorizado quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

Neste sentido, cito os seguintes julgados daquela Colenda Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.

3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.

4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COMENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária)."

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, E NÃO QUE SEJAM COBRADAS, AO MENOS, 4 (QUATRO) ANUIDADES. A QUANTIA AVALIADA PARA DETERMINAR A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL COMPREENDE O VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, SOMADO AOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. O art. 8º da Lei 12.514/2011, ao determinar que não será ajuizada, pelos Conselhos, execução fiscal para cobrança de dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não exige que sejam executadas ao menos 4 (quatro) anuidades, e, sim, que a quantia mínima necessária para o ajuizamento da execução corresponda à soma de 4 (quatro) anuidades.

II. O dispositivo legal em destaque faz referência às "dívidas (...) inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente", ou seja, a quantia a ser utilizada para configuração do valor mínimo necessário para a propositura da execução fiscal será aquele inscrito em dívida ativa. Em outras palavras, o valor das anuidades devidas, somado aos juros, correção monetária e multas, em sua totalidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época da propositura da ação.

III. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser 'inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente 'a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente', não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito" (STJ, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/04/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2015; STJ, REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2014.

IV. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu a execução fiscal ajuizada por Conselho Profissional, por falta de interesse de agir; por cobradas apenas três anuidades e por ser o valor executado, excluídos os acréscimos legais, inferior àquele previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011.

V. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.466.562/RS, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. 21.05.2015, v.u., DJe 02.06.2015)

No presente caso, tomando-se como base o valor da anuidade de advogado referente ao ano do ajuizamento da execução, verifica-se que a dívida executada não supera o mínimo legal, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003210-14.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: DJALMA CORREA DE SOUZA

Advogado do(a) SUCESSOR: RENATA CRISTINA LOPES PINTO MARTINS - SP252401-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002171-42.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIRELLI PNEUS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
APELADO: PIRELLI PNEUS LTDA.

O processo nº 5002171-42.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003711-09.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ABB LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LETICIA DOS SANTOS MARTINS - SP374980-A, RAFAEL PLATINI NEVES DE FARIAS - BA32930-A, ERALDO RAMOS TAVARES JUNIOR - SP340637-A, RODRIGO VEIGA FREIRE E FREIRE - SP340646-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: ABB LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003711-09.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015452-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CAF BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO SA

Advogados do(a) APELANTE: DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A, JOSE RENATO CAMIOTTI - SP184393-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CAF BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO SA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5015452-46.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002122-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: ZEPHERINO PEREIRA GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO RAMIREZ ROCHA DA SILVA - MS10111-A, RODRIGO GODOI ROCHA - MS15550-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130559254, fl. 115: houve irregularidade no recolhimento das custas recursais (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: "*O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias*".

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: "*Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único*".

Por estes fundamentos, promova o apelante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007884-13.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES - SP106872-A, CATIA STELLIO SASHIDA - SP116579-A, FATIMA GONCALVES MOREIRA FECHIO - SP207022-A

APELADO: CERVEJARIA LANDBIER LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULINE METZ - RS67602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 586/3379

O processo nº 5007884-13.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004949-82.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

O processo nº 5004949-82.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004829-47.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KRK COMERCIO DE AUTO PECAS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ROGERIO TEODORO DE OLIVEIRA - PR34067-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, ANDRETA MOTORS LTDA, ANDRETA MOTORS LTDA, CENTAURUS MOTOS LTDA, INTERVEC INTERNACIONAL DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, JMAJ DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, MERCANTIL ANDRETA DE VEICULOS LTDA, MERCANTIL ANDRETA DE VEICULOS LTDA, MERCANTIL ANDRETA DE VEICULOS LTDA, MERCANTIL ANDRETA DE VEICULOS LTDA, SPASSUS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, CAMPYONG DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

O processo nº 5006106-08.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000136-23.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CAMARGO & DINIZ COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS E ILUMINACAO LTDA. - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CAMARGO & DINIZ COMERCIO DE MATERIAIS ELETRICOS E ILUMINACAO LTDA. - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000136-23.2019.4.03.6111 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007042-62.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J.SAFRA CORRETORA DE VALORES E CAMBIO LTDA, SAFRA LEASING SA ARRENDAMENTO MERCANTIL, SAFRA SEGUROS GERAIS S.A., SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A.

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A, FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A, RODRIGO BATISTA DOS SANTOS - SP296932-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: J.SAFRA CORRETORA DE VALORES E CAMBIO LTDA, SAFRA LEASING SA ARRENDAMENTO MERCANTIL,
SAFRA SEGUROS GERAIS S.A., SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A.

O processo nº 5007042-62.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026297-06.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A, VICTORIA PUPERI DA ROSA - SP427208-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5026297-06.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003582-31.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 590/3379

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: SELY CREPALDI FACHOLLI

Advogados do(a) SUCESSOR: ANTONIO EMANUEL PICCOLI DA SILVA - SP299554-A, MARCELO ITIO NISHIURA TURUTA - SP416427-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
SUCESSOR: SELY CREPALDI FACHOLLI

O processo nº 5003582-31.2019.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025434-50.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRAZIL TRANSLATIONS & SOLUTIONS - TRADUCOES E INTERPRETACOES LTDA. - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO - SP196797-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRAZIL TRANSLATIONS & SOLUTIONS - TRADUCOES E INTERPRETACOES LTDA. - EPP

O processo nº 5025434-50.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006483-63.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: VOLKSWAGEN DO BRASIL INDUSTRIA DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: VOLKSWAGEN DO BRASIL INDUSTRIA DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006483-63.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006746-40.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPINIAO S/A, SIFRA SERVIÇOS DE CREDITO LTDA, SIGSTECH SOLUCOES EM TECNOLOGIA LTDA, OSHER INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, OPINIAO ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA., OPS DESENVOLVIMENTO DE NEGOCIOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

Advogados do(a) APELADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPINIAO S/A, SIFRA SERVIÇOS DE CREDITO LTDA, SIGSTECH SOLUCOES EM TECNOLOGIA LTDA, OSHER INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, OPINIAO ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA., OPS DESENVOLVIMENTO DE NEGOCIOS LTDA.

O processo nº 5006746-40.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009240-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: J C F INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA - SP156997-A, CRISTIANO ZECCHETO SAEZ RAMIREZ - SP188439-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação destinada a viabilizar a expedição de certidão de regularidade, mediante caução (imóvel).

A autora, ora agravante, afirma a viabilidade da garantia de créditos tributários mediante caução, antes do ajuizamento da execução fiscal.

Aduz que a paralisação das atividades econômicas em decorrência da pandemia de coronavírus impede a quitação de tributos, bem como o oferecimento de outras garantias, mais caras para o contribuinte, como a carta de fiança e o seguro.

Anota a idoneidade do imóvel, de sua propriedade, cujo valor seria superior ao total da dívida.

Argumenta com o princípio da menor onerosidade.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil.

É possível a garantia de crédito, por bem imóvel, para a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Para tanto, é necessária a prova da idoneidade do bem.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Turma: AgRg no AREsp 394.779/ES, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 04/08/2015; TRF-3, AI 5006156-98.2017.4.03.0000-SP, 2ª Seção, Rel. Des. FÁBIO PRIETO DE SOUZA, j. 28.02.2018, DJ 06.03.2018; TRF3, AI 00184273520144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2015; TRF3, AI 00313990820124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2014.

É razoável, para a verificação da idoneidade, a prévia manifestação da União quanto à oferta.

O procedimento é **regular**:

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018524-97.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: SELINEI SOUZA EVANGELISTA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO IBANEZ CASTRO - SP168812-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por **SELINEI SOUZA EVANGELISTA** em face de sentença que, em ação ordinária de obrigação de fazer, distribuída em 23.08.2016, julgou improcedentes os pedidos formulados na exordial, e condenou a autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios à parte ré, fixados em R\$ 66.184,30, referentes a 63,7 salários mínimos vigentes na data desta sentença, de acordo com os percentuais mínimos previstos no § 3º, I e II, do artigo 85 do CPC, ficando suspensa a execução dessas verbas por ser a autora beneficiária da assistência judiciária.

Apela a autora sustentando, em síntese, ser portadora de patologia rara e grave denominada Doença de Fabry, necessitando fazer uso do medicamento Fabrazyme (Betagalsidase), não incorporado à Relação de Medicamentos Excepcionais do SUS, cujo uso foi aprovado pelo "Food and Drug Administration – DFA (Estados Unidos)", pela "European Medicines Agency – EMA (Comunidade Européia) em janeiro de 2012 para o tratamento de pacientes portadores da DOENÇA DE FABRY e pela ANVISA. Aduz tratar-se de medicamento órfão, sendo o único disponível para o tratamento de sua patologia, não havendo medicamento equivalente ou similar disponível no SUS.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar à União que forneça à Apelada no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas a contar da intimação, o medicamento Beta Galsidase 35 - Fabrazyme, na quantidade e na periodicidade descritas às fls. 59 (4 ampolas mensais) - prescrição médica da Dra. Andressa Nijenhuis – CRM 113.099), sob pena de, em não o fazendo, ser condenada a pagar a quantia de R\$30.000,00 (trinta mil reais) por dia de descumprimento da tutela antecipada, em obediência ao disposto no art. 536, §1º, do CPC.

Contrarrazões (ID 128051089), vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível o art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo de controvérsia (Tema 106), submetido a julgamento sob o rito do art. 1036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou entendimento no sentido de que "*a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento*", **in verbis**:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos. 2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos.

Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados. 3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

Na sessão de julgamento do dia 04.05.2018, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao modular os efeitos do julgamento do REsp 1.657.156/RJ, pois vinculativo (art. 927, inciso III, do CPC/2015), decidiu que "os critérios e requisitos estipulados somente serão exigidos para os processos que forem distribuídos a partir da conclusão do presente julgamento." (trecho do acórdão publicado no DJe de 04.05.2018).

No caso em tela, tratando-se de ação distribuída antes de 05.04.2018, não serão exigidos os requisitos estipulados no REsp 1.657.156/RJ.

A questão vertida nos presentes autos consiste na possibilidade de fornecimento de medicamento de alto custo denominado Fabrazyme® (Betagalosidase), medicamento aprovado pela ANVISA, mas não disponibilizado pelo SUS, considerado como a única opção de tratamento para a Doença de Fabry que acomete a autora.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).

Nesse sentido: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., j. 19/05/2009, DJe 04/06/2009; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, 2ª T., j. 24/10/2006, DJ 24/11/2006; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2ª T., j. 28/08/2001, DJ 21/09/2001; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª T., j. 12/09/2000, DJ 24/11/2000; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª T., j. 21/11/2000, DJ 23/02/2001; AI-AgR 238.328, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 2ª T., j. 16/11/1999, DJ 18/02/2000.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou precedentes no mesmo sentido: AgRg no REsp 1.136.549/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010; REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 15/09/2005, DJ 03/10/2005; AgRg no REsp 690.483/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª T., j. 19/04/2005, DJ 06/06/2005; RESP 658.323/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005; RMS 17.425/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª T., j. 14/09/2004, DJ 22/11/2004.

No mesmo sentido, ainda, precedentes deste E. Tribunal: AI 0015808-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª T., j. 04/09/2014, DJF3 09/09/2014; AI 0030894-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, d. 19/03/2015, D.J. 09/04/2015; AI 0014487-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, d. 05/08/2014, D.J. 18/08/2014; AI 0030176-83.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, d. 11/07/2014, D.J. 21/07/2014; AI 2005.03.00072489-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, 3ª T., j. 25/07/2007, DJU 12/09/2007; AI 2004.03.00.041755-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, 3ª T., j. 19/10/2005, DJU 26/10/2005.

Anoto-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tratou do fornecimento de medicamentos pelo Sistema Único de Saúde em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consoante acórdão assimmentado:

"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. AÇÃO MOVIDA CONTRA O ESTADO. CHAMAMENTO DA UNIÃO AO PROCESSO. ART. 77, III, DO CPC. DESNECESSIDADE. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O chamamento ao processo da União com base no art. 77, III, do CPC, nas demandas propostas contra os demais entes federativos responsáveis para o fornecimento de medicamentos ou prestação de serviços de saúde, não é impositivo, mostrando-se inadequado o por obstáculo inítil à garantia fundamental do cidadão à saúde. Precedentes do STJ.

2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal entende que "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios", e "o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional", razão por que "o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protelatória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida" (RE 607.381 AgR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 17.6.2011).

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou o chamamento ao processo da União, o que está em sintonia com o entendimento aqui fixado.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1203244/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2014, DJe 17/06/2014)

Frise-se que eventual alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis, consoante entendeu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. 10/06/2011, publicada em 13/06/2011, *in verbis*:

"Ademais, o alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para a caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e à saúde públicas, visto que a Política Pública de Dispensação de Medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao pedido (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se. Int.. Brasília, 7 de junho de 2011. Ministro Cezar Peluso Presidente Documento assinado digitalmente(SS 4316, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), julgado em 07/06/2011, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 10/06/2011 PUBLIC 13/06/2011)

Ainda, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADOÇÃO DE MEDIDA NECESSÁRIA À EFETIVAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA OU À OBTENÇÃO DO RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. ART. 461, § 5o. DO CPC. BLOQUEIO DE VERBAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE CONFERIDA AO JULGADOR, DE OFÍCIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ.

1. Tratando-se de fornecimento de medicamentos, cabe ao Juiz adotar medidas eficazes à efetivação de suas decisões, podendo, se necessário, determinar até mesmo, o sequestro de valores do devedor (bloqueio), segundo o seu prudente arbítrio, e sempre com adequada fundamentação.

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

(REsp 1069810/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 06/11/2013)

Na hipótese dos autos, o medicamento pleiteado pela autora é o FABRAZYME® (Betagalsidase), único medicamento indicado para o tratamento da Doença de Fabry, que acomete a autora. Esse fármaco possui registro na ANVISA, mas não é disponibilizado pelo Ministério da Saúde no âmbito do Sistema Único de Saúde.

O laudo médico elaborado pelo Perito Judicial de fls. 214/224 afirma que "a autora foi submetida à exame genético para confirmação da doença, cujo resultado apontou a mutação característica determinante da deficiência enzimática causadora da moléstia. A doença tipicamente evolui com diversas complicações sistêmicas decorrentes de um processo de acúmulo tecidual de lisossomos e fibrose secundária, caminhando para disfunção de órgãos e tecidos. No decorrer dos anos, a autora já apresentou diversas complicações da doença de base, como poliadralgia de grandes articulações, hipertensão arterial sistêmica, alterações intestinais e elevação da pressão intraocular; moléstia oftalmológica definida como glaucoma. Portanto, fica formalmente indicado o uso da medicação pleiteada (Replagal-Fabrazyme), consistindo na melhor terapia disponível no mercado farmacêutico e único tratamento específico da doença, pois promove a reposição enzimática. Ressalta-se a autora fez uso da medicação entre abril e novembro de 2017, evoluindo com melhora dos sintomas articulares e das alterações gastrointestinais durante este período."

Resta patente a necessidade da autora de fazer uso do fármaco Fabrazyme® (Betagalsidase), sendo esta, portanto, a única alternativa para o tratamento da Doença de Fabry, tratando-se de gravíssima enfermidade, não havendo tratamento equivalente ou simular disponível no SUS, capaz de controlar a evolução da doença.

Com efeito, o não fornecimento do medicamento pleiteado *in casu*, cuja necessidade foi demonstrada nos autos, importa risco à saúde da autora, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida.

Ademais, a hipossuficiência da autora foi comprovada nos autos ID 17650909 – Pág. 82).

Com relação à verba honorária, tendo a r. sentença sido proferida sob a vigência do Código de Processo Civil de 2015, aplicável na hipótese dos autos as disposições do artigo 85 e seguintes do novo diploma processual.

Assim, sucumbente a União Federal fixo os honorários advocatícios nos percentuais mínimos do § 3º do artigo 85, observado ainda o disposto nos § 4º, II e IV, e 5º, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, reformando a r. sentença na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Oficie-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001993-68.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
PARTE AUTORA: ALICE FERNANDES GERBAUDO

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ALICE FERNANDES GERBAUDO contra o DIRETOR DO CENTRO UNIVERSITÁRIO CLARETIANO, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure a manutenção da matrícula da impetrante para o segundo semestre do ano de 2018 no curso de Licenciatura em Educação Física, garantindo o benefício decorrente de sua aprovação no sistema PROUNI.

Liminar parcialmente deferida para determinar o restabelecimento da matrícula da impetrante no segundo semestre letivo de 2018 (ID 70357082).

Devidamente notificada (ID 70357088), a autoridade impetrada deixou de prestar informações

A r. sentença julgou procedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil para conceder a segurança postulada e reconhecer que a impetrante faz jus à manutenção da matrícula no curso de Educação Física (Licenciatura) e que está habilitada à obtenção da bolsa do sistema PROUNI. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 70357092).

Subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 87513739).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão da liminar e da segurança que assegurou a renovação da matrícula da impetrante no segundo semestre letivo do ano de 2018 no curso de Licenciatura em Educação Física ministrado pelo Centro Universitário Claretiano consolidou a situação fática e jurídica tratada nos presentes autos e deve ser respeitada pela aplicação da teoria do fato consumado.

Nesse sentido, os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO, PARA MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA APTIDÃO DO RECORRIDO À CONCLUSÃO ANTECIPADA DO ENSINO MÉDIO E PELA POSSIBILIDADE DE EFETUAÇÃO DA MATRÍCULA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há omissão no acórdão recorrido, quando o Tribunal de origem pronuncia-se, de forma clara e precisa, sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Precedentes.

II. Esta Corte tem admitido a aplicação da teoria do fato consumado, nas hipóteses em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 460.157/PI, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/03/2014).

III. No caso concreto, os autos registram que o decurso do tempo consolidou a situação fática da parte recorrida, que, por liminar, na Primeira Instância, teve concedido o direito de efetuar a matrícula na Universidade, em outubro de 2012, decisão esta confirmada pela sentença e pelo acórdão recorrido.

IV. Ao decidir a controvérsia, o Tribunal de origem considerou ser possível a matrícula no curso superior; de vez que "o impetrante, embora não houvesse finalizado o ensino médio, era considerado pela instituição de ensino na qual cursou a 3ª série apto à sua conclusão, haja vista a conclusão antecipada do conteúdo programático do referido ano letivo, bem como ao desempenho plenamente satisfatório do aluno". Concluiu, ainda, que, "no que concerne ao ensino superior, por sua vez, a Constituição Federal, no inciso V de seu artigo 208, garante o acesso aos níveis mais elevados do ensino segundo a capacidade de cada um", e que "disso se conclui que, se reputado apto, mediante exame vestibular ou equivalente, para ingresso no curso superior ora pretendido, tal desiderato não pode ser obstado por critérios meramente formais, em especial divergência - mínima, diga-se de passagem - entre a data de conclusão do ensino médio (30/11/2012) e o início do semestre universitário (21/11/2012), mormente quando demonstrada, no caso concreto, violação à razoabilidade inerente a todos os atos administrativos". Assim, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia sob o enfoque eminentemente constitucional, o que torna inviável a análise da questão, em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 584.240/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/12/2014; AgRg no REsp 1.473.025/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/12/2014).

V. Ademais, a alteração do entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que o recorrido estaria apto à conclusão antecipada do ensino médio, com a possibilidade de efetuar a matrícula em curso superior; ensejaria, inevitavelmente, o reexame fático-probatório dos autos, procedimento vedado, pela Súmula 7 desta Corte.

VI. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1467314/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 09/09/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. LIMINAR DEFERIDA. MATRÍCULA EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. DESCONSTITUIÇÃO DA SITUAÇÃO. RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DANO À INSTITUIÇÃO DE ENSINO. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. A jurisprudência desta Corte não ignora que a conclusão do Ensino Médio é, nos termos do art. 44, II, da Lei 9.394/96, requisito essencial para que o estudante ingresse no curso de graduação. Todavia, os autos registram que o decurso do tempo consolidou a situação fática da parte recorrida, que, por meio da concessão de liminar na primeira instância (fl. 51), teve concedido o direito de efetuar a matrícula na universidade em janeiro de 2012, decisão esta confirmada pela sentença (fls. 155/157) e pelo acórdão recorrido (fls. 219/225).

2. A recorrida informou ter concluído o ensino médio em abril de 2012, antes mesmo de ter sido proferida a sentença que concedeu a segurança. Nesse contexto, não se mostra razoável, a esta altura, desconstituir a situação que ora se vislumbra, consolidada há aproximadamente dois anos.

3. Por não se vislumbrar qualquer dano a ser experimentado pela instituição de ensino agravante, excepcionalmente, é de se considerar consolidada a situação de fato, o que atrai a aplicação da teoria do fato consumado, segundo a qual a situação jurídica consolidada com o decurso do tempo deva ser respeitada, sob pena de prejudicar desnecessariamente a parte, causando prejuízos a sua vida estudantil, e afrontar o previsto no art. 462 do CPC.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1467032/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DEPENDENTE. CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. PERDA DE OBJETO.

1. Houve concessão de ordem no Mandado de Segurança originário, em 11 de março de 1999, para determinar à autoridade impetrada que promovesse imediatamente a transferência ex officio do impetrante, prevista no art. 49 da Lei 9.393/1996.

2. Consta nos autos certidão da Pró-Reitoria de Graduação da Universidade Federal do Paraná que informa ter o recorrido concluído o curso de Direito.

3. O STJ pacificou o entendimento de que, em casos como o dos autos, a existência de situação fática consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso) redunha na recomendação de que o estudante beneficiado com o provimento judicial (decisão do Mandado de Segurança favorável) não seja prejudicado pela posterior desconstituição da decisão que lhe conferiu o direito pleiteado inicialmente. Precedentes do STJ.

4. Embargos de Declaração acolhidos com efeito modificativo."

(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 773.014/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 30/06/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. UNIVERSIDADE. VESTIBULAR. MATRÍCULA. CURSO MÉDIO NÃO CONCLUÍDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO PELA LETRA "A". TEORIA DO FATO CONSUMADO. PROVIMENTO.

1. A aprovação, como 'treineiro', em concurso vestibular, não autoriza a efetivação de matrícula em curso superior, haja vista que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (9493/96) exige que o candidato à vaga tenha concluído o curso médio.

2. Sob o aspecto legal, está perfeito o acórdão impugnado. Contudo, inexistente, in casu, interesse em fazer voltar o que não volta mais. Inclusive, encontrando-se o recorrente cursando o 6º período do curso é presumível que tenha concluído ou esteja prestes a concluir o curso, devendo ser respeitada a situação consolidada e irreversível a esta altura, sob pena de afronta aos valores já obtidos.

3. Recurso provido."

(REsp 604.161/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 20/02/2006, p. 207)

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR ANTES DA CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. Por força de liminar concedida em mandado de segurança, o impetrante efetivou sua matrícula em curso superior antes de ser certificado no ensino médio. Na hipótese, ainda que, à época da matrícula, não tenham sido comprovados os requisitos necessários ao ingresso na Universidade, a subsequente conclusão do segundo grau impõe a aplicação da teoria do fato consumado, que deve ser considerada quando a irreversibilidade da situação decorre da demora no julgamento da ação.

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 611.797/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 27/09/2004, p. 254)

Decidiu também a E. Sexta Turma desta Corte, em questão análoga à tratada nos presentes autos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO NO ENEM. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

1. Mandado de segurança no qual se discute a possibilidade de utilização do ENEM como substituto da comprovação da conclusão do ensino médio para menores de 18 anos.

2. O ingresso em curso de graduação em instituição de ensino superior está condicionado à regular conclusão do ensino médio, a teor do disposto no art. 44, inciso II da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96).

3. O art. 38, parágrafo 1º, II, da Lei nº 9.394/96, exige a idade mínima de dezoito anos para que o resultado obtido no Exame Nacional do Ensino Médio- ENEM sirva como meio de certificação da conclusão do ensino médio.

4. Sem embargo desse entendimento, na hipótese em exame, diante da iminência do término do ensino médio realizado pelo impetrante, previsto para 17 de julho de 2014, junto ao IFMS na modalidade ensino médio integrado em Eletrotécnica, a liminar foi parcialmente deferida assegurando a entrega do documento a fim de possibilitar sua matrícula no curso de Engenharia de Produção, com início previsto para o segundo semestre.

5. A expedição do certificado de ensino médio, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e deve ser mantida em prol da segurança jurídica."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 354759 - 0002411-39.2014.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015)

Ressalte-se que não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resultam inevitavelmente prejudicada a remessa oficial.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5031676-59.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: MARCUS VINICIUS RODRIGUES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LAURO CESAR CHINELLATO - SP177789-A, RENATA DE CAROLI - SP177829-A

PARTE RE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogados do(a) PARTE RE: TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A, FABIO ANTUNES MERCKI - SP174525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MARCUS VINÍCIUS RODRIGUES contra o DIRETOR DA UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure a expedição de certificado de conclusão de curso superior de Pedagogia.

Deferida liminar para determinar a expedição do certificado de conclusão postulado pelo impetrante, no prazo máximo de 48 horas (ID 92956403).

A r. sentença julgou procedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para conceder a segurança pleiteada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 92956424).

Subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa oficial.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do reexame necessário (ID 119688228).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Como efeito, nesta fase processual deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão da liminar e da segurança que determinou a expedição do certificado de conclusão do curso superior de Pedagogia, sendo que o decurso do tempo consolidou a situação fática e jurídica tratada nos presentes autos e deve ser respeitada pela aplicação da teoria do fato consumado.

Nesse sentido, os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO, PARA MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA APTIDÃO DO RECORRIDO À CONCLUSÃO ANTECIPADA DO ENSINO MÉDIO E PELA POSSIBILIDADE DE EFETUAÇÃO DA MATRÍCULA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há omissão no acórdão recorrido, quando o Tribunal de origem pronuncia-se, de forma clara e precisa, sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Precedentes.

II. Esta Corte tem admitido a aplicação da teoria do fato consumado, nas hipóteses em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 460.157/PI, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/03/2014).

III. No caso concreto, os autos registram que o decurso do tempo consolidou a situação fática da parte recorrida, que, por liminar, na Primeira Instância, teve concedido o direito de efetuar a matrícula na Universidade, em outubro de 2012, decisão esta confirmada pela sentença e pelo acórdão recorrido.

IV. Ao decidir a controvérsia, o Tribunal de origem considerou ser possível a matrícula no curso superior; de vez que "o impetrante, embora não houvesse finalizado o ensino médio, era considerado pela instituição de ensino na qual cursou a 3ª série apto à sua conclusão, haja vista a conclusão antecipada do conteúdo programático do referido ano letivo, bem como ao desempenho plenamente satisfatório do aluno". Concluiu, ainda, que, "no que concerne ao ensino superior, por sua vez, a Constituição Federal, no inciso V de seu artigo 208, garante o acesso aos níveis mais elevados do ensino segundo a capacidade de cada um", e que "disso se conclui que, se reputado apto, mediante exame vestibular ou equivalente, para ingresso no curso superior ora pretendido, tal desiderato não pode ser obstado por critérios meramente formais, em especial divergência - mínima, diga-se de passagem - entre a data de conclusão do ensino médio (30/11/2012) e o início do semestre universitário (21/11/2012), mormente quando demonstrada, no caso concreto, violação à razoabilidade inerente a todos os atos administrativos". Assim, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia sob o enfoque eminentemente constitucional, o que torna inviável a análise da questão, em sede de Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 584.240/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/12/2014; AgRg no REsp 1.473.025/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/12/2014).

V. Ademais, a alteração do entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que o recorrido estaria apto à conclusão antecipada do ensino médio, com a possibilidade de efetuar a matrícula em curso superior; ensejaria, inevitavelmente, o reexame fático-probatório dos autos, procedimento vedado, pela Súmula 7 desta Corte.

VI. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1467314/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 09/09/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. LIMINAR DEFERIDA. MATRÍCULA EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. DESCONSTITUIÇÃO DA SITUAÇÃO. RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DANO À INSTITUIÇÃO DE ENSINO. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. A jurisprudência desta Corte não ignora que a conclusão do Ensino Médio é, nos termos do art. 44, II, da Lei 9.394/96, requisito essencial para que o estudante ingresse no curso de graduação. Todavia, os autos registram que o decurso do tempo consolidou a situação fática da parte recorrida, que, por meio da concessão de liminar na primeira instância (fl. 51), teve concedido o direito de efetuar a matrícula na universidade em janeiro de 2012, decisão esta confirmada pela sentença (fls. 155/157) e pelo acórdão recorrido (fls. 219/225).

2. A recorrida informou ter concluído o ensino médio em abril de 2012, antes mesmo de ter sido proferida a sentença que concedeu a segurança. Nesse contexto, não se mostra razoável, a esta altura, desconstituir a situação que ora se vislumbra, consolidada há aproximadamente dois anos.

3. Por não se vislumbrar qualquer dano a ser experimentado pela instituição de ensino agravante, excepcionalmente, é de se considerar consolidada a situação de fato, o que atrai a aplicação da teoria do fato consumado, segundo a qual a situação jurídica consolidada com o decurso do tempo deva ser respeitada, sob pena de prejudicar desnecessariamente a parte, causando prejuízos a sua vida estudantil, e afrontar o previsto no art. 462 do CPC.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1467032/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DEPENDENTE. CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. PERDA DE OBJETO.

1. Houve concessão de ordem no Mandado de Segurança originário, em 11 de março de 1999, para determinar à autoridade impetrada que promovesse imediatamente a transferência ex officio do impetrante, prevista no art. 49 da Lei 9.393/1996.

2. Consta nos autos certidão da Pró-Reitoria de Graduação da Universidade Federal do Paraná que informa ter o recorrido concluído o curso de Direito.

3. O STJ pacificou o entendimento de que, em casos como o dos autos, a existência de situação fática consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso) redonda na recomendação de que o estudante beneficiado com o provimento judicial (decisão do Mandado de Segurança favorável) não seja prejudicado pela posterior desconstituição da decisão que lhe conferiu o direito pleiteado inicialmente. Precedentes do STJ.

4. Embargos de Declaração acolhidos com efeito modificativo."

(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 773.014/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 30/06/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA. UNIVERSIDADE. VESTIBULAR. MATRÍCULA. CURSO MÉDIO NÃO CONCLUÍDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO PELA LETRA "A". TEORIA DO FATO CONSUMADO. PROVIMENTO.

1. A aprovação, como 'treineiro', em concurso vestibular; não autoriza a efetivação de matrícula em curso superior; haja vista que a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (9493/96) exige que o candidato à vaga tenha concluído o curso médio.

2. Sob o aspecto legal, está perfeito o acórdão impugnado. Contudo, inexistente, in casu, interesse em fazer voltar o que não volta mais. Inclusive, encontrando-se o recorrente cursando o 6º período do curso é presumível que tenha concluído ou esteja prestes a concluir o curso, devendo ser respeitada a situação consolidada e irreversível a esta altura, sob pena de afronta aos valores já obtidos.

3. Recurso provido."

(REsp 604.161/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 20/02/2006, p. 207)

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR ANTES DA CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO.

1. Por força de liminar concedida em mandado de segurança, o impetrante efetivou sua matrícula em curso superior antes de ser certificado no ensino médio. Na hipótese, ainda que, à época da matrícula, não tenham sido comprovados os requisitos necessários ao ingresso na Universidade, a subsequente conclusão do segundo grau impõe a aplicação da teoria do fato consumado, que deve ser considerada quando a irreversibilidade da situação decorre da demora no julgamento da ação.

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 611.797/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 27/09/2004, p. 254)

Decidiu também a E. Sexta Turma desta Corte, em questão análoga à tratada nos presentes autos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO NO ENEM. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

1. Mandado de segurança no qual se discute a possibilidade de utilização do ENEM como substituto da comprovação da conclusão do ensino médio para menores de 18 anos.

2. O ingresso em curso de graduação em instituição de ensino superior está condicionado à regular conclusão do ensino médio, a teor do disposto no art. 44, inciso II da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96).

3. O art. 38, parágrafo 1º, II, da Lei nº 9.394/96, exige a idade mínima de dezoito anos para que o resultado obtido no Exame Nacional do Ensino Médio- ENEM sirva como meio de certificação da conclusão do ensino médio.

4. Sem embargo desse entendimento, na hipótese em exame, diante da iminência do término do ensino médio realizado pelo impetrante, previsto para 17 de julho de 2014, junto ao IFMS na modalidade ensino médio integrado em Eletrotécnica, a liminar foi parcialmente deferida assegurando a entrega do documento a fim de possibilitar sua matrícula no curso de Engenharia de Produção, com início previsto para o segundo semestre.

5. A expedição do certificado de ensino médio, concedida por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e deve ser mantida em prol da segurança jurídica."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 354759 - 0002411-39.2014.4.03.6003, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015)

Ressalte-se que não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resultam inevitavelmente prejudicada a remessa oficial.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LOJAS RIACHUELO SA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AYRES BARRETO - SP80600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001883-78.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

APELADO: GRIECO DIMITRI DE CASTILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL contra r. sentença proferida em ação de execução de título extrajudicial proposta em face de Grieco Dimitri de Castilho, objetivando a cobrança de dívida relativa a anuidades no valor de R\$ 1.257,71.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, incisos IV e VI, do CPC, em razão da falta de pressuposto de constituição válida do processo, visto que o débito em cobrança em cobrança não ultrapassa a quantia referente a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente do advogado inadimplente (ID 122798533).

Em razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que por se tratar de entidade *sui generis*, com regime legal próprio e posição jurídica diversa das demais entidades de fiscalização profissional, não está submetida à incidência de regras genéricas destinadas a outros conselhos profissionais. Afirma que a Lei n. 12.514/2011 não se aplica às anuidades cobradas pelas Seccionais da OAB. Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da r. sentença para determinar o prosseguimento da ação de execução (ID 122798536).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Na espécie, a ação executiva não comporta prosseguimento, eis que deve ser observado o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, que dispõe: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

Conforme entendimento firmado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, apesar de a Ordem dos Advogados do Brasil possuir natureza jurídica *sui generis*, está sujeita ao disposto no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, que determina o não ajuizamento de execução de dívida de anuidade em quantia inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OAB. ANUIDADE. VALOR MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI N. 12.514/2011. APLICABILIDADE.

1. "Na forma da jurisprudência desta Corte, apesar de a OAB possuir natureza jurídica especialíssima, por ser um conselho de classe está sujeita ao disposto no art. 8º da Lei 12.514/2011, que determina o não ajuizamento de execução para a cobrança de dívida oriunda de anuidade inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente" (AgInt no REsp 1.783.533/AL, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4/4/2019).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1.814.337/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 06/09/2019).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE UMA ANUIDADE. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/MS. CARACTERIZAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

2. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ é firme no sentido de que a OAB, embora seja um conselho de classe e possuir natureza jurídica especialíssima, deve se submeter ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, de modo que não poderá executar judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

3. Agravo interno não provido"

(STJ, AgInt no AREsp 1.382.501/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/03/2019).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO JUDICIAL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADES. VALOR MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. APLICABILIDADE AO CONSELHO DE CLASSE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a Ordem dos Advogados do Brasil, em se tratando de um conselho de classe, não obstante a sua natureza jurídica especialíssima, deve se submeter ao disposto no art. 8º da Lei n. 12.514/11.

2. Assim, de acordo com o referido diploma normativo, a OAB não poderá executar judicialmente dívida relativa a anuidades cujo montante seja inferior ao quádruplo do valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

3. Na espécie, a Corte de origem manteve sentença extintiva de execução fiscal que objetivava a cobrança de valor correspondente a 1 (uma) anuidade devida por advogado, assentando ser aplicável o limite estabelecido no art. 8º da Lei n. 12.514/11, alinhando-se, portanto, ao entendimento firmado neste Sodalício.

4. Agravo interno a que se nega provimento"

(STJ, AgInt no AREsp 1.382.719/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/12/2018).

Conforme orientação adotada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o processamento da execução fica desautorizado quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

Neste sentido, cito os seguintes julgados daquela Colenda Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.

3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.

4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional dever ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição."

(REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. **A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.**

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária)."

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, E NÃO QUE SEJAM COBRADAS, AO MENOS, 4 (QUATRO) ANUIDADES. A QUANTIA AVALIADA PARA DETERMINAR A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL COMPREENDE O VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, SOMADO AOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. O art. 8º da Lei 12.514/2011, ao determinar que não será ajuizada, pelos Conselhos, execução fiscal para cobrança de dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não exige que sejam executadas ao menos 4 (quatro) anuidades, e, sim, que a quantia mínima necessária para o ajuizamento da execução corresponda à soma de 4 (quatro) anuidades.

II. **O dispositivo legal em destaque faz referência às "dívidas (...) inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente", ou seja, a quantia a ser utilizada para configuração do valor mínimo necessário para a propositura da execução fiscal será aquele inscrito em dívida ativa. Em outras palavras, o valor das anuidades devidas, somado aos juros, correção monetária e multas, em sua totalidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época da propositura da ação.**

III. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente 'a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente', não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito" (STJ, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/04/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2015; STJ, REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2014.

IV. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu a execução fiscal ajuizada por Conselho Profissional, por falta de interesse de agir, por cobradas apenas três anuidades e por ser o valor executado, excluídos os acréscimos legais, inferior àquele previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011.

V. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.466.562/RS, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. 21.05.2015, v.u., DJe 02.06.2015)

No presente caso, tomando-se como base o valor da anuidade de advogado referente ao ano do ajuizamento da execução, verifica-se que a dívida executada não supera o mínimo legal, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002146-29.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIA NOVA COMERCIO E SERVICOS LTDA - EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 604/3379

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por VIA NOVA COMERCIO E SERVICOS LTDA - EPP, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando o reconhecimento do direito de excluir o Imposto Sobre Serviços ("ISS") da base de cálculo da contribuição ao Programa de Integração Social ("PIS") e da Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social ("COFINS").

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, confirmando a liminar, para determinar abstenha-se a autoridade impetrada de exigir da impetrante as contribuições sociais do PIS e da COFINS com a inclusão, na base de cálculo, do valor referente ao ISS, bem como declarar o direito da impetrante à compensação, consoante fundamentação. Declarou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege". Sentença sujeita a reexame necessário conforme artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 7739460), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 9088552), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa necessária e da apelação interposta pela União.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1.035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000481-77.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO SARRAINO - SP104666-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por BAGGIO & BEZERRA TRANSPORTES LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, por não constituir receita bruta ou faturamento.

O pedido de liminar foi deferido para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias - ICMS, destacado da nota fiscal, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS.

A r. sentença acolheu o pedido e concedeu a segurança, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizo a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julgado e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Condenou a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Afirma que não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 9013112), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que o E. STF já definiu a questão da exclusão do ICMS (O ICMS do faturamento da pessoa jurídica, qual seja, o destacado na Nota Fiscal de venda da pessoa jurídica).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 107784027), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003012-46.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECKERT & ZIEGLER BRASIL COMERCIAL LTDA., ECKERT & ZIEGLER BRASIL COMERCIAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: TATIANE SKOBERG PIRES - SP284803-A

Advogado do(a) APELADO: TATIANE SKOBERG PIRES - SP284803-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por CKERT & ZIEGLER BRASIL COMERCIAL LTDA e filial, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE BARUERI, objetivando a prolação de ordem a que a autoridade impetrada se abstenha de incluir os valores devidos a título de ISSQN na base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, bem como seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tal título, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos.

O pedido de liminar foi deferido para declarar a ilegitimidade material da inclusão das parcelas do ISS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou à impetrada abster-se de exigir das impetrantes o recolhimento das exações sobre essa parcela, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior.

A r. sentença concedeu a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Declarou a ilegitimidade material da inclusão da parcela do imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISSQN nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou à impetrada abster-se de exigir das impetrantes o recolhimento das exações sobre os valores devidos a título desse tributo, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes. A compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos contados retroativamente da data da impetração se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB n.º 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Não incidirá a restrição do artigo 166 do CTN na espécie. Vedada a restituição nestes autos, a qual fica autorizada em sede administrativa, após o trânsito em julgado, nos termos das súmulas ns. 269 e 271 do STF e do artigo 165 do CTN. Sem condenação honorária de acordo com o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e súmulas ns. 512/STF e 105/STJ. Custas na forma da lei. Isenta a União, sem prejuízo do reembolso das custas iniciais. Sentença sujeita a reexame necessário conforme artigo 14, §1º, da Lei n.º 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 126536896), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 128152236), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001263-02.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LET LINHAS ELETRICAS DE TRANSMISSAO - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por LET LINHAS ELETRICAS DE TRANSMISSAO - EIRELI, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, objetivando assegurar o direito de afastar o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS da base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, bem como compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

O pedido de liminar foi deferido para reconhecer o direito da impetrante de deixar de incluir o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS na base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, bem como para determinar a abstenção de cobranças relativas aos respectivos valores enquanto perdurar a ação.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e concedeu a segurança para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o Imposto sobre Serviços - ISS na base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS. (ficando a impetrante autorizada a deixar recolher), bem como à compensação dos valores com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC) observando-se, todavia, o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Indevidos honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/09). Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário, devendo ser remetida ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 122748470), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 126186099), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001667-59.2019.4.03.6107

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 615/3379

APELADO: FIT TELECOM EIRELI
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL PECLY BARCELOS - ES19454-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, objetivando excluir o valor despendido a título de ISSQN (Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza) das bases de cálculo da Contribuição Social ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como que seja reconhecido o direito de restituição/compensação do montante eventualmente recolhido indevidamente na seara administrativa nos últimos cinco anos, devidamente corrigidos pela taxa SELIC.

Foi deferido o pedido de tutela provisória de urgência para desobrigar a autora do pagamento de contribuição ao PIS e COFINS sobre o montante que despende com o pagamento de ISSQN, ficando a ré obstada da prática de quaisquer atos tencionados ao recebimento de tal valor, cuja exigibilidade fica suspensa, até ordem em contrário deste Juízo, nos termos do inciso V do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

A r. sentença julgou procedente a pretensão inicial para assegurar à autora o direito de excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS os montantes despendidos a título de ISSQN, nos termos do quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 574.706/PR (15/03/2017), apreciado sob a sistemática da Repercussão Geral (TEMA 69), cujo raciocínio jurídico há de ser estendido ao ISSQN. Reconheceu, também, o direito de a autora efetuar a restituição/compensação dos valores recolhidos sobre aquele tributo municipal nos cinco anos que antecederam o ajuizamento desta ação (prescrição quinquenal), corrigidos com incidência da taxa SELIC, com tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado (art. 170-A, CTN). Ratificou o deferimento da tutela provisória de urgência para assegurar à autora, em relação às contribuições PIS/COFINS vindouras, o direito de excluir das bases de cálculo o ISSQN, bem como para suspender a exigibilidade do respectivo crédito tributário decorrente deste procedimento. Reafirmou que a tutela provisória não abrange o direito de compensação reconhecido nesta sentença, o qual está condicionado ao trânsito em julgado, a teor do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, e cujo montante será apurado administrativamente ou em fase posterior de liquidação de sentença. Com isso, extinguiu o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Condenou a ré em honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sem reexame necessário (CPC, art. 496).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Aduz a constitucionalidade da inclusão dos valores relativos ao ISS na base de cálculo do PIS e COFINS. Afirma que a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS está definida em lei, que em momento algum determinou a exclusão do valor do ISS. Aduz que os honorários advocatícios devem recair sobre eventual proveito econômico e não sobre o valor da causa. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 119324315), sustenta a parte autora, em síntese, que em recente decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS. Pretende a majoração da verba sucumbência já estipulada em sede de sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

De início, submeto a r. sentença ao reexame necessário.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Da mesma forma, a pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

No mérito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na r. sentença fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago, posto que adequado e suficiente para remunerar de forma justa o trabalho realizado pelo patrono.

Por fim, *in casu*, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

A União Federal interpôs apelação, ensejando trabalho adicional ao causídico que atuou na representação da parte autora, para o oferecimento de contrarrazões ao recurso.

Assim, cabível a majoração dos honorários fixados em favor da parte autora a teor do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil.

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual mínimo e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015433-41.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A

APELADO: FREDERICO OCANHA GONCALES

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129070111.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013700-40.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: GUSTAVO SIEPLIN
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129071418.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018594-59.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: FRANCISCO ROMANO
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 129069655.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005960-70.2008.4.03.6002
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: MARIA ALICE DE ANDRADE LUCAS

Advogados do(a) APELANTE: ELIZANDRA APARECIDA CASSARO - MS11450-B, ADRIANA LAZARI - MS7880
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES - MS9877-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002989-39.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
APELADO: APARECIDA HELENA LOPES SCUDELLARI
Advogado do(a) APELADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida na audiência de conciliação – ID 128809342.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002427-37.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: THIAL FELIX DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THIAL FELIX DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por THIAL FÉLIX DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que negou provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação do autor THIAL FÉLIX DA SILVA, a fim de reconhecer seu direito à revisão da pensão especial decorrente da síndrome de talidomida.

Sustenta o INSS, em síntese, a ocorrência de omissão, postulando pelo reconhecimento da nulidade absoluta, tendo em vista a ausência de constituição de litisconsórcio passivo necessário com a UNIÃO FEDERAL, nos termos do artigo 4º da Lei nº 12.190/2010, artigos 47, parágrafo único do CPC/1973 e artigos 114 e 115 do CPC/2015, artigo 114 e 115 do novo CPC e artigo 4º. Com relação ao dano moral, aponta omissão com relação ao número de pontos indicadores da natureza e do grau de dependência, nos termos da Lei nº 12.190/2010, (ID. 122805811).

Por sua vez, o autor aponta a ocorrência de aparente contradição da decisão, posto que a revisão da pensão, lhe foi concedida nos termos do Artigo 1º, § 1º da Lei nº 7.070/1982, no entanto, no decorrer do processo, a referida lei foi atualizada por meio da Lei nº 13.638/2018, com revisão dos valores da referida pensão, de acordo com a multiplicação do número total de pontos indicadores da natureza e do grau de dependência, resultante da deformidade física, de forma que, a partir da lei superveniente, tem direito a uma pensão no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) e não mais de um salário mínimo e meio, (ID. 122796864).

É o relatório. Passo a decidir.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material. Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que: I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º."

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, não há omissão ou contradição alguma a serem supridas, nem tampouco qualquer erro material a ser corrigido.

A fundamentação do *decisum* objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento, nos seguintes termos:

"Preliminar de ilegitimidade passiva do INSS"

Cumpra observar que a controvérsia tem dois objetos: (1) a possibilidade de revisão do valor do benefício especial, concedido anteriormente ao autor nos autos do processo nº 512/2002, que tramitou perante a 4ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP, com trânsito em julgado em 02/04/2012, e (2) a concessão de indenização por dano moral prevista pela Lei nº 12.190/2010, aos portadores da Síndrome de Talidomida, bem como, em razão da defesa do INSS, (3) controvérsia sobre se restou demonstrada a deficiência decorrente da aludida síndrome.

Primeiramente, a Lei nº 7.070/82, que trata da pensão especial aos deficientes físicos, portadores da "Síndrome da Talidomida", estabeleceu, em seu art. 4º, que tal benefício seria mantido e pago pelo INSS por conta do Tesouro Nacional. Complementou a referida Lei, no § único desse dispositivo, que o Tesouro Nacional poria à disposição da Previdência Social, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da pensão especial, em cotas trimestrais, de acordo com a programação financeira desta.

Com base nessas disposições legais, cabe ao INSS a manutenção e o pagamento do benefício especial, em que pese a dotação orçamentária proveniente da União.

*Ante tal previsão legal, não há qualquer dúvida de que a **legitimidade passiva ad causam**, nas causas cujo objeto seja a concessão, a manutenção ou a revisão da pensão especial ora discutida, é exclusiva do INSS, e não da União, sequer conjuntamente.*

Colaciono o entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SÍNDROME DA TALIDOMIDA. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO INSS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA. 1. Nos casos de benefício assistencial, o INSS é parte legítima para figurar com exclusividade no polo passivo da demanda, sendo desnecessária a inclusão da União na lide como litisconsorte passivo necessário. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 513694 2003.00.47751-3, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:19/08/2014.DTPB.)"

No que diz respeito ao segundo pedido formulado nesta ação, de indenização por danos morais decorrente do mesmo evento, infere-se dos termos da Lei nº 12.190/2010 que este direito foi previsto aos portadores da Síndrome de Talidomida de forma complementar ao direito à pensão especial que foi regulado pela Lei nº 7.070/82, em situação análoga prevendo que tal indenização também será suportada pelas dotações orçamentárias próprias da União (art. 4º).

LEI Nº 12.190, DE 13 DE JANEIRO DE 2010 (DOU de 13.1.2010). Concede indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da talidomida, altera a Lei nº 7.070, de 20 de dezembro de 1982, e dá outras providências.

Art. 1º É concedida indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da talidomida, que consistirá no pagamento de valor único igual a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelo número dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física (§1º do art. 1º da Lei nº 7.070, de 20 de dezembro de 1982).

Art. 2º Sobre a indenização prevista no art. 1º não incidirá o imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza.

Art. 3º O art. 3º da Lei nº 7.070, de 1982, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 3º A pensão especial de que trata esta Lei, ressalvado o direito de opção, não é acumulável com rendimento ou indenização que, a qualquer título, venha a ser pago pela União a seus beneficiários, salvo a indenização por dano moral concedida por lei específica." (NR)

Art. 4º As despesas decorrentes do disposto nesta Lei correrão à conta de dotações próprias do orçamento da União.

Art. 5º A indenização por danos morais de que trata esta Lei, ressalvado o direito de opção, não é acumulável com qualquer outra da mesma natureza concedida por decisão judicial.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo os efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 2010.

Dá se conclui que, ante este caráter complementar do benefício indenizatório moral e decorrente do mesmo fato do benefício indenizatório material (pensão especial), da mesma forma que a pensão especial, a legitimidade ad causam para a pretensão indenizatória do dano moral também deve ser exclusiva do INSS, cumprindo à autarquia buscar da União o aporte de recursos respectivo pelas mesmas vias institucionais.

Rejeito, pois, a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do INSS, reconhecendo ter a autarquia legitimidade para ambas as pretensões veiculadas nesta ação.

Possibilidade de revisão da pensão especial aos portadores da Síndrome de Talidomida.

A parte autora, beneficiária de pensão especial concedida aos portadores da Síndrome da Talidomida (NB 82/160317939-6), propôs esta demanda para obter provimento jurisdicional que determine a revisão do valor inicial do benefício, de modo que seja majorado para um salário mínimo e meio mensal, nos termos da Lei nº 7.070/82, em decorrência da existência de 3 pontos indicadores da natureza e do grau de dependência resultante da deformidade física.

Pois bem, a concessão e o valor da pensão especial correspondente aos pontos indicadores da deformidade física, estão dispostas no artigo 1º, §§ 1º e 2º, nos seguintes termos:

“Art 1º - Fica o Poder Executivo autorizado a conceder pensão especial, mensal, vitalícia e intransferível, aos portadores da deficiência física conhecida como “Síndrome da Talidomida” que a requererem, devida a partir da entrada do pedido de pagamento no Instituto Nacional de Previdência Social - INPS.

*§ 1º - O valor da pensão especial, reajustável a cada ano posterior à data da concessão segundo o índice de Variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional ORTN, **será calculado, em função dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física, à razão, cada um, de metade do maior salário mínimo vigente no País.***

*§ 2º - **Quanto à natureza, a dependência compreenderá a incapacidade para o trabalho, para a deambulação, para a higiene pessoal e para a própria alimentação, atribuindo-se a cada uma 1 (um) ou 2 (dois) pontos, respectivamente, conforme seja o seu grau parcial ou total.**”*

Na inicial o autor noticiou que já é beneficiário da referida pensão que lhe foi concedida nos autos da ação judicial nº 512/2002, Apelação Cível nº 0040878-11.2006.4.03.9999. Sustentou, porém, que naqueles autos não fora discutida a questão relativa aos pontos relativos à deficiência, estando a receber pensão em valor mínimo, enquanto pelos critérios da lei deve receber valor correspondente aos 3 pontos decorrentes do grau de sua incapacidade.

Verificando a controvérsia julgada na ação judicial que concedeu ao autor a pensão especial, conclui-se que de fato não houve aferição do grau de incapacidade que definiria o valor da pensão, mas sim apenas se discutiu o direito à percepção da pensão especial, razão pela qual entendo não haver coisa julgada quanto ao ponto.

Quanto ao direito à revisão, procede a pretensão do autor:

Isto porque a pensão percebida pelo autor foi instituída pela Lei nº 7.070/82, cujo § 1º do artigo 1º determinava que os reajustes deveriam ocorrer anualmente, de acordo com a variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN), bem como seriam atribuídos pontos, quanto à natureza, a dependência, e a incapacidade para o trabalho, de ambulância, higiene pessoal e alimentação, conforme fosse o grau parcial ou total, nos termos do § 2º do mesmo artigo.

Posteriormente, a Lei nº 8.686/93, além da determinação de revisão do benefício de acordo com o número total de pontos indicadores da natureza e grau de dependência resultante da deformidade física do incapaz, estabeleceu que, a partir de 1º de janeiro de 2016, o reajustamento da pensão seria revisto, mediante a multiplicação do número total de pontos indicadores na natureza e do grau de dependência resultante da deformidade física, constante do processo de concessão.

Neste sentido são os termos do art. 1º:

“Art. 1º, o valor da pensão especial instituída pela Lei nº 7.070, de 20 de dezembro de 1982, será revisto, mediante a multiplicação do número total de pontos indicadores da natureza e do grau de dependência resultante da deformidade física, constante do processo de concessão, pelo valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais). (Redação dada pela lei nº 13.638, de 2018)”

*Relativamente aos pontos indicadores da natureza e do grau de dependência resultante da deformidade física do beneficiário, trata o §2º do art. 1º da Lei nº 7.070/82, que a atribuição de um ou dois pontos, **conforme seja o grau parcial ou total**, à incapacidade para o trabalho, para a deambulação, para a higiene pessoal e para a própria alimentação. Confira-se:*

*“§ 2º - **Quanto à natureza, a dependência compreenderá a incapacidade para o trabalho, para a deambulação, para a higiene pessoal e para a própria alimentação, atribuindo-se a cada uma 1 (um) ou 2 (dois) pontos, respectivamente, conforme seja o seu grau parcial ou total.**”*

Assim, pelos comandos da lei retrocitada (Lei nº 8.686/93) o autor possui direito ao aumento de sua renda mensal, tanto decorrente do reajustamento preconizado, como pelo número de pontos relativos à sua deficiência, (art. 1º, § 2º da Lei nº 7.070/82), questões que não foram discutidas nos autos do processo nº 512/2002, o qual determinou somente o direito do autor à referida pensão no valor mínimo, por ser portador da Síndrome de Talidomida, sem discussão naqueles autos sobre a pontuação condicionante do seu valor devido nos termos da lei.

Anoto, por oportuno, a realização nestes autos do laudo pericial, por perito designado pelo juízo, completado posteriormente, em que aferido o grau de incapacitação do autor em 3 (três) pontos: um ponto para incapacidade parcial para alimentação, um ponto para incapacidade parcial de higienização, um ponto para incapacidade parcial para o trabalho e nenhum ponto para a incapacidade de ambulância. Salientou também o perito médico que o autor é portador da Síndrome de Talidomida, por uso do referido medicamento na gestação de sua genitora, (ID. 6980005 – fls. 76/79; 100 e 105).

Com efeito, no processo anterior não houve qualificação das sequelas da Talidomida, diferentemente do ocorrido nos presentes autos, razão pela qual deve ser acolhida a pretensão da parte autora nesse aspecto, pois os reajustamentos dessa pensão são efetuados conforme determinação legal, da qual não pode a Autarquia se afastar, existindo, portanto, direito à revisão da Renda Mensal Inicial, (RMI), conforme pretendido na inicial.

Desse modo, cabível a revisão da pensão especial do segurado para um salário mínimo e meio, já que apurados três pontos (por incapacidade parcial) indicadores da natureza e do grau de sua dependência resultante da deformidade física causada pela Síndrome Talidomídica, nos termos do Art.1º, § 1º, da Lei nº 7.070/1982, supramencionado.

Por conseguinte, concluo pela procedência do pedido, quanto ao pleito de revisão do valor recebido, a fim de determinar o reajustamento do valor da Pensão Especial decorrente da Síndrome de Talidomida, para um salário mínimo e meio, impondo-se a reforma da decisão de Primeira Instância, quanto ao ponto.

Reconhecido o direito do autor à revisão do valor do benefício, este é devido a partir da citação da presente ação, devidamente atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do disposto nos Julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.495.146/MG).

Pedido de Indenização nos termos da Lei nº 12.190/2010

No que diz respeito à tese trazida pelo INSS de que o autor não comprovou que suas deficiências são decorrentes do uso da medicação proibida e, por esta razão não teria direito à indenização pleiteada a título de dano moral, sem razão a autarquia, isto porque o autor já é beneficiário da pensão especial, decorrente da Lei nº 7.070/82, que dispôs sobre a pensão especial dos deficientes físicos portadores da Síndrome de Talidomida, não havendo dúvidas que comprovou ser portador das sequelas pelo uso do medicamento em questão. Há coisa julgada a respeito desta questão, em favor do autor.

Além disso, nestes autos, foi realizado laudo pericial pelo perito médico designado pelo juízo em que novamente foi comprovada a doença do autor; e a pontuação equivalente à sua incapacidade, não questionado pela Autarquia no momento oportuno, (fls. 108).

Outrossim, o direito do autor à indenização por dano moral, está preconizado nas disposições da Lei nº 12.190/2010, a qual estabelece em seu artigo 1º que: “será concedida a indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da talidomida, que consistirá no pagamento de valor único igual a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelo número dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física (§ 1º, do art. 1º da Lei nº 7.070/82).”

Referida lei está regulamentada pelo Decreto nº 7.235/2010 o qual exige o prévio reconhecimento judicial do direito à pensão especial e seu trânsito em julgado para a concessão da indenização pleiteada. Confira-se:

"Art. 8º A pensão especial prevista na Lei no 7.070, de 1982, cujo direito tenha sido reconhecido judicialmente, poderá ser acumulada com a indenização de que trata este Decreto, observando-se que o pagamento desta somente ocorrerá após o trânsito em julgado da ação judicial que determinou a concessão da pensão". (*grifei)

Destarte, o portador da síndrome de talidomida só poderá pleitear a indenização tratada pela Lei nº 12.190/2010 e regulamentada pelo Decreto nº 7.235/2010, após o trânsito em julgado da ação que determinou a concessão da referida pensão especial.

No caso tratado nos autos, portanto, é questão incontroversa que o autor é beneficiário do NB 82/160317939-6, pela Síndrome da Talidomida, por força do decidido nos autos da ação 512/2002, que tramitou perante a 4ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP, Apelação Cível nº 0040878-11.2006-4.03.99, perante esta E. Corte Regional, com trânsito em julgado, em 02/04/2012. Com efeito, quanto ao ponto, há coisa julgada, devendo, portanto, ser mantido o direito do autor à indenização prevista no artigo 1º, da Lei nº 12.190/2010, devendo ser rechaçada a tese trazida pelo INSS e desnecessárias quaisquer discussões acerca do ano de nascimento do autor; bem como do uso indiscriminado da medicação talidomida ocorrida no Brasil e das gerações que foram vítimas do medicamento.

Neste sentido, colaciono precedentes desta E. Corte Regional:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. USO DE TALIDOMIDA NA GESTAÇÃO. EFEITO TERATOGENICO. PENSÃO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de indenização por dano moral e pensão especial concedida aos portadores de deficiência causada em decorrência do uso da medicação talidomida durante o período de gravidez. 2. Acerca da pensão especial dispõe o artigo 2º da Lei 7.070/82: Art 2º - A percepção do benefício de que trata esta Lei dependerá unicamente da apresentação de atestado médico comprobatório das condições constantes do artigo anterior, passado por junta médica oficial para esse fim constituída pelo Instituto Nacional de Previdência Social, sem qualquer ônus para os interessados. 3. Extrai-se que é suficiente para concessão do benefício a comprovação de que a deficiência física decorreu do uso do medicamento, independentemente da época da gestação. 4. Sobre o laudo pericial, quando indagado se existiam deficiências compatíveis com o espectro da Síndrome da Talidomida, o perito respondeu positivamente. Ademais, confirmou a inexistência de outras síndromes na autora. O laudo pericial informa categoricamente que a autora é vítima da "síndrome de Talidomida". 5. Pois bem, a Talidomida foi um remédio livremente comercializado nos anos 1950 para o combate de náuseas e vômitos. A partir dos anos 1960, descobriram-se os efeitos teratogênicos provocados pela ingestão do fármaco por gestantes, e este teve seu uso mundialmente banido. Todavia, no Brasil, o medicamento não foi retirado de circulação e continuou a ser distribuído na rede pública para tratamento de estados reacionais da hanseníase. 6. Assim, em que pese não existir comprovação de que a genitora tenha efetivamente ingerido o medicamento talidomida durante a gestação da autora, há fortes indícios de que a parte tenha sido vítima dessa droga. 7. Isto posto, é patente o direito da autora ao recebimento da pensão especial, respeitada a graduação fixada pelo perito (4 pontos por incapacidade parcial para alimentação e trabalho e incapacidade total para higiene pessoal). 8. **A respeito da indenização por dano moral, dispõe a Lei 12.190/2010: Art. 1º É concedida indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da talidomida, que consistirá no pagamento de valor único igual a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelo número dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física (§1º do art. 1º da Lei nº 7.070, de 20 de dezembro de 1982).** 9. Por sua vez, o Decreto 7.235/2010 exige o prévio reconhecimento judicial do direito à pensão especial e seu trânsito em julgado para a concessão da indenização pleiteada. Verbis: "Art. 8º A pensão especial prevista na Lei nº 7.070, de 1982, cujo direito tenha sido reconhecido judicialmente, poderá ser acumulada com a indenização de que trata este Decreto, observando-se que o pagamento desta somente ocorrerá após o trânsito em julgado da ação judicial que determinou a concessão da pensão". 10. No que tange ao montante da indenização e considerando a atribuição de 4 pontos à incapacidade resultante da deformidade física da autora, arbitro a fixação dos danos morais no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), no termos do artigo 1º da Lei nº 12.190/2010. 11. Precedentes. 12. Ademais, ressalvo que a pensão em tela é devida desde o ajuizamento da presente ação. 13. No caso em comento, o valor da condenação engloba o montante arbitrado a título de danos morais (R\$ 200.000,00), bem como, no tocante à pensão mensal (dois salários mínimos), as parcelas vencidas acrescidas das 12 próximas parcelas vincendas. Assim, nos termos do art. 85, §3º, I e II, do atual CPC, a fixação da verba honorária deve se dar do seguinte modo: 10% sobre o valor da condenação, até o limite de duzentos salários-mínimos, com a adoção da cifra de 8% sobre o saldo remanescente. 14. Apelação provida. (ApCiv 0006587-14.2012.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017.)”

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL (LEI 7.070/82) E INDENIZATÓRIA POR DANO MORAL (LEI 12.190/2010). PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA EM DECORRÊNCIA DA SÍNDROME DA TALIDOMIDA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDAS. 1. O Decreto nº 7.235/2010, o qual regulamenta a Lei nº 12.190/2010, que prevê a indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da "talidomida", prevê, expressamente, a responsabilidade do INSS pela operacionalização do pagamento da indenização. 2. Em que pese não existir comprovação de que a genitora do autor, ora apelado, tenha ingerido o medicamento talidomida durante a gestação, restou comprovado nos autos, o que é imprescindível, o diagnóstico emanado por especialista corroborado com o nexo de causalidade entre a deficiência física e a Síndrome de Talidomida. 3. **Independente da data do nascimento do autor, restou devidamente comprovado, nos autos, que ele é acometido da "Síndrome de Talidomida", tal como se verifica do laudo pericial de fls. 57/64, sendo isso por si só, suficiente a justificar o pleito que ele busca.** 4. A previsão de pensão na forma da Lei nº 7.070/82 tem por escopo a subsistência digna das vítimas da talidomida, enquanto que a indenização por danos morais encontra fundamento na reparação do sofrimento causado pelas adversidades psíquicas e sociais experimentadas por estas mesmas pessoas. 5. A pensão especial é fixada conforme o grau de incapacidade para o trabalho, pra a deambulação, higiene pessoal e para a própria alimentação, podendo atingir 6 (seis) pontos, caso constata-se a incapacidade total nos quatro quesitos. Assim, cabe à parte provar que é portadora da "Síndrome de Talidomida" e qual o grau de incapacidade que esta causa (total ou parcial). 6. O laudo médico pericial (fls. 57/64) é conclusivo pela existência da "síndrome de talidomida" ao asseverar que o autor possui deficiência congênita (hipoplasia severa do membro superior direito - resposta ao quesito 2 do Juízo e 1 do autor; fl. 70/71), decorrente do uso do medicamento pela genitora durante a gestação, atestando a incapacidade parcial de grau 3 (respostas aos quesitos 5 do Juízo e 7 do INSS). E mais, atesta como data do início da doença e da incapacidade parcial desde o nascimento (fls. 62, letra "e"). 7. O artigo 1º, da Lei nº 12.190/2010, que trata da indenização por dano moral, dispõe que a referida indenização consistirá no pagamento de valor único igual a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelo número dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física (§1º do art. 1º da Lei nº 7.070, de 20 de dezembro de 1982). 8. A indenização por dano moral tem o valor fixado na Lei nº 12.190/2010, e conforme previsto no Decreto 7.235/2010, exige o prévio reconhecimento judicial do direito à pensão especial e seu trânsito em julgado para a concessão da indenização pleiteada. 9. O r. Juízo a quo utilizou corretamente os parâmetros necessários para determinar a renda mensal do benefício, posto que a própria lei prevê o cálculo do valor do benefício em função dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física, com base no salário mínimo vigente no país (§1º, do artigo 1º, da Lei nº 7.070/82). 10. O montante da indenização por danos morais, considerando a atribuição de 3 pontos à incapacidade laborativa resultante da deformidade física do autor, também foi fixado corretamente no valor de R\$ 150.000,00 (cem e cinquenta mil reais), no termos do artigo 1º, da Lei nº 12.190/2010. Precedentes. 11. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas. (ApelRemNec 0002090-12.2011.4.03.6002, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2017.)”

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Decreto nº 7.235/2010, o qual regulamenta a Lei nº 12.190/2010, que concede indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da "talidomida", prevê, expressamente, a responsabilidade do INSS pela operacionalização do pagamento da indenização. 2. A autora, diagnosticada como portadora da "Síndrome da Talidomida" unilateral, enfermidade que causa má-formação congênita, teve deferido seu pedido de aposentadoria especial vitalícia em autos diversos, com trânsito em julgado. 3. **Eventual inconformismo com o resultado da perícia que constatou a enfermidade da autora deveria ter sido objeto de recurso nos autos da ação previdenciária e não nesta demanda, cuja discussão gira em torno do cabimento de indenização por danos morais.** 4. Segundo a Lei nº 12.190/2010, é suficiente a comprovação de que a autora seja portadora da "Síndrome da Talidomida" para a concessão de indenização por danos morais, além de ter sido demonstrado o prévio reconhecimento judicial do direito à pensão especial e seu trânsito em julgado, nos termos do Decreto nº 7.235/2010. 5. Sobre o valor da indenização deve incidir o IPCA-E, índice que melhor reflète a inflação do período, o que já foi objeto de análise pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AResp nº 201301775664, de relatoria do Ministro Herman Benjamin. 6. Agravo desprovido.

Descabe, dessa forma, a oposição de **embargos de declaração com objetivo de reformar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.**

Constatada apenas a discordância da parte embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição/omissão/obscuridade ou erro material a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material do julgado.

Com relação aos embargos de declaração opostos pelo autor THIAL FÉLIX DA SILVA, igualmente, não vislumbro a alegada contradição.

Com efeito, o objeto da pretensão da parte autora consiste na revisão da pensão especial decorrente da síndrome talidomídica, de acordo com a quantidade de pontos resultantes da deformidade física apontados em perícia, **(no total de três)**, o que foi reconhecido pela decisão embargada, **sendo que a mudança do valor decorrente da superveniência da Lei nº 13.638/2018, que revisou o valor da pensão especial instituída pela Lei nº 7.070/1982, será automaticamente aplicável**, pois apenas atualiza o seu montante, **não alterando os requisitos anteriormente reconhecidos.**

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora.**

Intimem-se. Publique-se..

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009576-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TECNOFIX INDUSTRIA E COMERCIO DE PARAFUSOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDA PAIFER PELEGRINI - SP341014, ARNALDO NARDELLI FERREIRA - SP108798, TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL, contra decisão que deferiu pedido liminar antecipatório de tutela, a assegurar à ora agravada a prorrogação do pagamento de tributos federais durante o estado de calamidade pública, decretado em decorrência da pandemia da COVID-19 (coronavírus), nos moldes do supostamente previsto na Portaria MF nº 12/2012.

Sustenta, em síntese, que o decidido em sede de primeiro grau de jurisdição não tem embasamento legal, de modo a ferir os princípios constitucionais basilares da estrita legalidade, bem como da separação de poderes. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

Argumenta que a concessão, na prática, da moratória, sem fundamento legal, implica em severas perdas de receitas tributárias, em momento de excepcional dificuldade fiscal - dado o aumento de gastos estatais com a pandemia em questão, por um lado, bem como devido à inevitável queda da arrecadação, em decorrência da redução da atividade econômica, por outro. Caracterizado, enfim, o *periculum in mora*.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Se preenchidos tais requisitos, poderia então ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. **A parte agravante logrou comprovar a probabilidade do direito, bem como o risco de dano no presente caso.**

Senão, vejamos:

No caso concreto, a parte agravada logrou, em primeiro grau, a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se na Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, **a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.**

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional e mundial, é certo que **não há norma específica editada para aplicação de tal benesse**, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do coronavírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da pessoa jurídica ora recorrida se identifica como um **pleito de moratória em âmbito tributário**, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, **a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação**, conforme prevê expressamente o **art. 153, do Código Tributário Nacional**, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)

Diante de tal premissa, em que se **faz relevante o princípio da legalidade estrita**, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em **nítida usurpação da competência dos outros Poderes**, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio. **Caracterizado, no caso concreto, pois, o fumus boni iuris.**

Quanto ao **periculum in mora**, também logrou êxito a União em sua comprovação, visto que, como é público e notório, em âmbito nacional e internacional, o **lockdown** - medida de isolamento social visando a contenção da propagação do COVID-19 - implica no aumento exponencial dos gastos públicos, por um lado, e, de outro, severa retração da arrecadação federal, visto que muitos setores econômicos estão sendo afetados com o fechamento de seus estabelecimentos enquanto durarem tais restrições sanitárias. Isso tudo causa um desequilíbrio fiscal assombroso, em tempos exatamente em que urge a maciça presença do Estado na Economia e na Saúde Pública, de modo que a concessão do efeito suspensivo em favor da Fazenda se faz urgentemente necessária.

Diante do exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal, pela concessão do efeito suspensivo do agravo de instrumento**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5011735-60.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: MMCONEX PRODUTOS PARA SAUDE LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MAURICIO PEREIRA COLONNA ROMANO - SP374990-A, AMAURI FERES SAAD - SP261859-A, YAHN

RAINER GNECCO MARINHO DA COSTA - SP358629-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por MMCOMEX PRODUTOS PARA SAÚDE LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL, para que seja determinada à vista e extração de cópias do processo noticiado pelo Ofício 100834/2017/GAB/CGURegional/SP/CGU, conforme narrado na peça vestibular.

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para o fim de assegurar ao impetrante o direito à vista e extração de cópias reprográficas ou por meio digital do processo noticiado pelo Ofício nº 100834/2017/GAB/CGURegional/SP/CGU. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Sentença sujeita a reexame necessário (Id 130378642).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer da Procuradoria Regional da República, pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes – há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“(…) Compulsando os autos, noto que a empresa MMCONEX Produtos para Saúde Ltda, ora auditada pela Controladoria Regional da União do Estado de São Paulo, constituiu advogados para formular o requerimento de vista e extração de cópias do processo (Cordeiro, Lima e Advogados) – Id.2130685, com o fim de atuarem na defesa dos interesses da referida empresa. Assim, não parece razoável a imposição de restrições aos advogados devidamente constituídos, o que inviabiliza o exercício da atividade profissional, bem como afronta os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, ainda mais em se considerando que o impetrante já foi notificado para disponibilizar informações complementares e colaborar no âmbito dos trabalhos da Controladoria Regional da União no Estado de São Paulo junto ao Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares – IPEN (Id. 2130678). Destaco que embora tenha ocorrido perda superveniente do interesse processual da impetrante, com a vista e cópias do processo noticiado pelo Ofício nº 100834/2017/GAB/CGURegional/SP/CGU, isto ocorreu por força da concessão da liminar, o que requer sua confirmação em sede de sentença, dada a natureza provisória daquele provimento judicial. Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, confirmando a liminar anteriormente deferida, para o fim de assegurar ao impetrante o direito à vista e extração de cópias reprográficas ou por meio digital do processo noticiado pelo Ofício nº 100834/2017/GAB/CGURegional/SP/CGU, desde que os advogados apresentem procuração outorgada pelo impetrante (o que já foi cumprido). (...)”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028145-62.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAPI BRASIL INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - SP281612-A, CASSIUS VINICIUS LOBO - PR83962-A, RICARDO MIARA

SCHUARTS - PR55039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a impetrante provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de não incluir o ISS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sustenta que o ISS não se enquadra no conceito de faturamento, razão pela qual é inconstitucional a sua inclusão na base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS.

A liminar foi deferida (ID 12308690).

A União manifestou interesse em integrar o feito, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/09.

A D. Autoridade Impetrada prestou informações, pugnano pela denegação da segurança (ID 13069787).

O Ministério Público Federal manifestou-se no ID 14240814, opinando pelo prosseguimento do feito.

Vieram os autos conclusos.

A r. sentença concedeu a segurança para garantir o direito da impetrante à exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como de compensar os valores indevidamente pagos a esse título, observada a prescrição quinquenal, sendo que a compensação poderá ser efetivada com as parcelas vencidas e vincendas dos tributos e contribuições sob a administração da Secretaria da Receita Federal, nos exatos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002; incidência da taxa SELIC, de acordo com o artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95; o confronto de contas (débito/crédito) se dará na esfera administrativa; contudo, deverá observar o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, tendo em vista a demanda ter sido proposta após o advento da Lei Complementar nº 104/2001. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/09.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformada, a União Federal apela postulando, preliminarmente, o sobrestamento do feito até a conclusão do julgamento do RE 574.706 STF. No mérito, sustenta que o ISS integra o preço da operação comercial para qualquer efeito e o respectivo valor incrementa a receita bruta da pessoa jurídica. Subsidiariamente, requer que eventual compensação de valores observe as disposições legais e regulamentares pertinentes.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

O Ministério Público opina pelo não provimento do apelo, para que seja mantido o inteiro teor da sentença recorrida.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Da preliminar de suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706:

A existência de repercussão geral no RE574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Assim, rejeitada a preliminar.

Passo ao Mérito.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. *Imviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS (ISSQN) da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. *A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

2. *Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

3. *Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

4. *A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*

5. *É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

6. *A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

7. *É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.*

9. *Remessa oficial e apelação desprovidas.*

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)"

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se-ão no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal.(APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:19/12/2012 - Página.:314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para explicitar o critério da prescrição, compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intirem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006588-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
AGRAVANTE: LEANDRO MARTINS ARAUJO, JONAS MARTINS ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MARTINS ARAUJO - SP313094-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MARTINS ARAUJO - SP313094-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEANDRO MARTINS ARAUJO, JONAS MARTINS ARAUJO contra a r. decisão que deferiu parcialmente o pedido, nos autos da ação mandamental, para afastar as limitações impostas pela autoridade impetrada, a fim de que fosse facultado aos impetrantes, LEANDRO MARTINS ARAÚJO (CPF nº 351.770.338-88 e OAB/SP nº 313.094) e JONAS MARTINS ARAÚJO (CPF nº 342.189.958-42 e OAB nº 358.139), o protocolo de mais de um pedido por atendimento na autarquia previdenciária, independentemente de prévio agendamento, bem como a vista e retirada dos processos administrativos findos pelo prazo legal, ainda que sem procuração, exceto aqueles que estejam sob sigilo.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 25558824), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005746-05.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: OCEAN NETWORK EXPRESS PTE. LTD.
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAFAELA SALANI NOGUEIRA - PR81348-A
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

OCEAN NETWORK EXPRESS PTE. LTD. impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do INSPEÇÃO DA ALFÂNDEGA NO PORTO DE SANTOS e OUTRO, objetivando a desunitização da carga e a devolução dos contêineres KKTU 770.897-2 e BSIU 289.947-0.

Alega, em síntese, que transportou a mercadoria acondicionada nos contêineres acima mencionados; e embora formalmente notificado, o consignatário não providenciou a liberação das mercadorias; conforme disposto no art. 24, § único, da Lei nº 9.611/98; a unidade de carga, bem como acessórios e equipamentos, não constituem embalagem, sendo destinados única e exclusivamente ao transporte de mercadorias; a responsabilidade do transportador marítimo foi efetivamente cumprida, encerrando-se no ato da descarga do contêiner, nos termos do Decreto-lei nº 116/1967 e do art. 750 do Código Civil; o contêiner é equipamento destinado ao transporte de mercadorias e não ao armazenamento destas; a retenção do equipamento de transporte vem gerando prejuízos diários, visto que o contêiner é elemento essencial à atividade fim do armador.

Por fim, pede provimento judicial que determine a desunitização da carga e a imediata devolução do contêiner, que está depositado no terminal alfandegado.

Juntou procuração e documentos. Recolheu as custas iniciais pela metade.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações.

A União manifestou-se.

Notificadas, as autoridades impetradas prestaram informações (Inspetor da Alfândega no Porto de Santos e Gerente do Brasil Terminal Portuário S/A).

Foi proferida sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VII, do CPC, em relação ao Gerente do Brasil Terminal Portuário S/A, e, por força do art. 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009, denegou a segurança quanto a tal autoridade.

Deferida a liminar para determinar, no prazo de 10 (dez) dias da intimação desta decisão, a desunitização das cargas acondicionadas nos contêineres KKTU 770.897-2 e BSIU 289.947-0 e sua devolução.

A União e o MPF se manifestaram.

A r. sentença manteve a liminar concedida e julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar a desunitização das cargas acondicionadas nos contêineres KKTU 770.897-2 e BSIU 289.947-0 e sua devolução. Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. A União está isenta de custas, na forma da Lei n. 9.289/96. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sema interposição de recurso pelas partes.

O MPF opinou pelo desprovidimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“(…)

Nos termos do artigo 5º, LXIX, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

A norma constitucional torna estreita a via do “mandamus” ao exigir, para sua concessão, que se tenha direito líquido e certo, como já fazia a Lei n. 1.533/51 em seu artigo 1º, atualmente substituída pela Lei n. 12.016/2009.

Hely Lopes Meirelles, referindo-se a esse dispositivo recorda que “quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança” (Mandado de Segurança. 26 ed. Atualizada por Arnaldo Wald e Gilmar F. Mendes. p. 37).

Do que se depreende dos autos, deve ser acolhida a pretensão do impetrante.

Em casos como o presente, em que se pretende a liberação de contêiner, a jurisprudência encontra-se sedimentada no sentido de que a mera unidade de carga não se confunde com as mercadorias nela transportadas.

Nessa esteira, é cabível a devolução da unidade de carga, na hipótese de ter ocorrido a apreensão da mercadoria nela acondicionada.

Em relação à unidade de carga discriminada na inicial, convém colacionar, pela clareza, trecho das informações prestadas pela autoridade impetrada, que segue:

“De acordo com consultas aos sistemas da RFB, verifica-se que devido ao fato de o consignatário Locomotiva Indústria e Comércio de Têxteis Industriais Ltda., CNPJ nº 09.381.723/0001-52, não ter iniciado os despachos de importação em tempo hábil, as cargas abrigadas nos contêineres KKTU 770.897-2 e BSIU 289.947-0 passaram a ser consideradas abandonadas, nos termos do art. 642, I, “a”, do Decreto nº 6.759, de 05 de fevereiro de 2009 (Regulamento Aduaneiro).

No contexto, as mercadorias foram apreendidas por intermédio de Autos de Infração e Termos de Apreensão e Guarda-Fiscal, conforme previsão estampada no art. 27 do Decreto-lei nº 1.455/76, estando os respectivos Processos Administrativos Fiscais seguindo os ritos de praxe (ainda não foi aplicada a pena de perimento, estando o processo na fase de CIÊNCIA do AITAGF).”

Verifica-se, diante do que expressamente averbou a autoridade dita coatora, que as mercadorias acondicionadas nas unidades de carga indicadas encontram-se sujeitas a procedimento administrativo fiscal no qual foi determinada a apreensão destas, o que autoriza a ordem de desunitização. A propósito:

“ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. UNIDADE DE CARGA DISTINTA. Discute-se o direito à liberação de contêineres, independentemente da finalização do procedimento para o perdimento das mercadorias neles mantidas, sob o fundamento de serem unidades de cargas autônomas, não se confundindo com o bem transportado. Os contêineres se encontram sujeitos ao regime aduaneiro especial de admissão temporária automática, nos moldes da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal IN-SRF 285, de 14 de janeiro de 2003, a qual considera referido equipamento como um acessório da mercadoria importada. A apreensão dos contêineres pela autoridade foi regular e encontra amparo na legislação aduaneira, porém apenas em relação ao seu conteúdo. Os contêineres, conforme dita a lei, encontram-se beneficiados pelo regime de admissão temporária automática, como consequência da internação das mercadorias no País, cuja irregularidade destas não os sujeita às mesmas penalidades. Precedentes. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS 00037854920124036104, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes. 2. Recurso especial não provido. ..EMEN:

(RESP 200900002721, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/09/2009..DTPB:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ABANDONO DE CARGA. PERDIMENTO. APREENSÃO DO CONTAINER. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO. ANÁLISE DA LEI Nº 9.611/98 EM CONJUNTO COM OUTRAS. PRECEDENTE.

I - O abandono da carga por seu dono é fato sujeito a procedimento administrativo fiscal com vistas à aplicação da pena de perdimento da respectiva mercadoria, mas não induz à apreensão do container que a embalou, uma vez que este tem existência concreta para atingir sua finalidade, conforme se depreende da análise conjunta da Lei nº 9.611/98, com o artigo 92, do Código Civil/02 e artigo 3º, da Lei nº 6.288/75. Precedente: REsp nº 526.767/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19/09/05.

II - Recurso especial improvido.

(STJ - REsp 914700 / SP RECURSO ESPECIAL 2007/0002802-1 – REL. MIN. FRANCISCO FALCÃO – ÓRGÃO JULGADOR: PRIMEIRA TURMA – DATA DO JULGAMENTO: 17/04/2007).”

Desse modo, o contêiner não é acessório, mas sim unidade autônoma em relação aos bens que condicionam, não se sujeitando às penalidades e apreensões a estes aplicáveis.

Considerados os argumentos acima, está presente o direito líquido e certo da impetrante, merecendo acolhida o pedido inicial.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, **mantenho a liminar concedida, julgo procedente o pedido e concedo a segurança** para determinar a desunitização das cargas acondicionadas nos contêineres **KKTU 770.897-2 e BSIU 289.947-0** e sua devolução.

Indevidos honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

A União está isenta de custas, na forma da Lei n. 9.289/96.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I. Oficie-se à autoridade impetrada e comunique-se à União, conforme o artigo 13 da Lei n. 12.016/2009.

(...)”.

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de abril de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5009520-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução fiscal formulados por NESTLÉ BRASIL LTDA, a fim de que se assegure a suspensão de eventual execução, com o levantamento de valores alegadamente indevidos ou mesmo bloqueio de contas em seu desfavor.

A r. sentença *a quo* julgou os embargos parcialmente procedentes. Sem custas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais para a parte embargante. É o breve relato.

Decido.

Com efeito, tendo em vista a escorregia fundamentação da r. sentença de primeiro grau, e o quanto requerido em sede de apelação naqueles autos, entendo que o pedido liminar ora formulado demanda a apreciação no âmbito do próprio apelo, considerando-se, para tanto, que a eventual manutenção daquela sentença implicará na prejudicialidade do presente.

Destarte, considerando que o feito principal já está em vias de subir a esta E. Corte Regional, bem como que não logrou êxito a petionária em demonstrar a efetiva urgência para a imediata concessão do efeito suspensivo, **INDEFIRO O PEDIDO**, que voltará a ser analisado, em momento processual oportuno, após a chegada do apelo a este órgão jurisdicional, nos termos do então requerido.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004301-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GUACU S A DE PAPEIS E EMBALAGENS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão que recebeu os embargos do devedor e suspendeu o curso da execução fiscal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da 1ª Instância, verifica-se que, nos autos originários (Processo nº 1008918-64.2017.8.26.0362), foi proferida sentença julgando *parcialmente procedentes os embargos apenas para afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS/PIS nas CDAs em que houve a cobrança de COFINS/PIS*.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário, promovendo cognição exauriente do pedido do agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. *A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. *Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*

2. *A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- *A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.*

- *A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, **não conheço** do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009570-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MOLDMIX INDUSTRIA COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: IZAIAS BRANCO DA SILVA COLINO - SP264501

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL, contra decisão que deferiu pedido liminar antecipatório de tutela, a assegurar à ora agravada a prorrogação do pagamento de tributos federais e respectivos parcelamentos durante o estado de calamidade pública, decretado em decorrência da pandemia da COVID-19 (coronavírus), nos moldes do supostamente previsto na Portaria MF nº 12/2012.

Sustenta, em síntese, que o decidido em sede de primeiro grau de jurisdição não tem embasamento legal, de modo a ferir os princípios constitucionais basilares da estrita legalidade, bem como da separação de poderes. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

Argumenta que a concessão, na prática, da moratória, sem fundamento legal, implica em severas perdas de receitas tributárias, em momento de excepcional dificuldade fiscal - dado o aumento de gastos estatais com a pandemia em questão, por um lado, bem como devido à inevitável queda da arrecadação, em decorrência da redução da atividade econômica, por outro. Caracterizado, enfim, o *periculum in mora*.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Se preenchidos tais requisitos, poderia então ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, **vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante logrou comprovar a probabilidade do direito, bem como o risco de dano no presente caso.**

Senão, vejamos:

No caso concreto, a parte agravada logrou, em primeiro grau, a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se na Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, **a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.**

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional e mundial, é certo que **não há norma específica editada para aplicação de tal benesse**, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do coronavírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da pessoa jurídica ora recorrida se identifica como um **pleito de moratória em âmbito tributário**, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, **a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação**, conforme prevê expressamente o **art. 153, do Código Tributário Nacional**, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. **(grifos nossos)**

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o **princípio da legalidade estrita**, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em **nítida usurpação da competência dos outros Poderes**, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio. **Caracterizado, no caso concreto, pois, o *funus boni iuris***.

Quanto ao **periculum in mora**, também logrou êxito a União em sua comprovação, visto que, como é público e notório, em âmbito nacional e internacional, o *lockdown* - medida de isolamento social visando a contenção da propagação do COVID-19 - implica no aumento exponencial dos gastos públicos, por um lado, e, de outro, severa retração da arrecadação federal, visto que muitos setores econômicos estão sendo afetados com o fechamento de seus estabelecimentos enquanto durarem tais restrições sanitárias. Isso tudo causa um desequilíbrio fiscal assombroso, em tempos exatamente em que urge a maciça presença do Estado na Economia e na Saúde Pública, de modo que a concessão do efeito suspensivo em favor da Fazenda se faz urgentemente necessária.

Diante do exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal, pela concessão do efeito suspensivo do agravo de instrumento**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003265-27.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MSADO BRASILEQUIP E INSTRUMENTOS DE SEGURANCA LTDA
Advogado do(a) APELADO: MILTON FONTES - SP132617-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que inclua em sua base de cálculo o ICMS, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação.

A r. sentença acolheu o pedido e concedeu a segurança, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, confirmando a liminar concedida “início litis”, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS destacado, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à propositura da presente ação, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras.

Apele a União Federal. Requer o sobrestamento do feito, ou, ainda, a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamientos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS não pode ser condicionada ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030359-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491

AGRAVADO: LIBINAA. TAVARES DROGARIA LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de valores em nome do executado, pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que o magistrado poderia incorrer em conduta prevista no art. 36 da Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade)

Alega o agravante, em breve síntese, que o indeferimento do pedido de realização de pesquisa de ativos financeiros via sistema BACENJUD, ante o não pagamento do débito pelo executado, apesar de devidamente citado, afronta posicionamento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta que a penhora sobre dinheiro em espécie ou aplicações financeiras, através do sistema BACENJUD, é preferencial, conforme autoriza o art. 11 da Lei nº 6.830/1980.

Pleiteia, assim, o deferimento da penhora *on line*, via sistema BACENJUD.

Processado o recurso sem a intimação do agravado para contraminuta, diante da ausência de advogado constituído nos autos.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A decisão agravada indeferiu o pedido de bloqueio de valores em nome da executada, ora agravada, pelo sistema BACENJUD, ao argumento de que o magistrado, ao determinar a penhora nesses termos, poderia incorrer em conduta prevista no art. 36 da Lei nº 13.869/2019.

O art. 36 da referida lei, assim conhecida como Lei de Abuso de Autoridade, assim dispõe:

Art. 36. Decretar, em processo judicial, a indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la:

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

É de se observar que a própria Lei nº 13.869/2019 tratou de especificar que a tipificação do crime de abuso de autoridade depende de conduta dolosa, com finalidade específica, consoante previsto em seu art. 1º, §§ 1º e 2º, assim escritos:

Art. 1º. Esta Lei define os crimes de abuso de autoridade, cometidos por agente público, servidor ou não, que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido atribuído.

§ 1º. As condutas descritas nesta Lei constituem crime de abuso de autoridade quando praticadas pelo agente com a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal.

§ 2º. A divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não configura abuso de autoridade. (grifos nossos)

Portanto, não se antevê, em princípio, na decisão que simplesmente defere a penhora *on line* requerida pelo exequente, conduta que configure crime de abuso de autoridade. A configuração desse crime, frise-se, depende do dolo específico, o que não se verifica nas circunstâncias e peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Além disso, observo que a Lei nº 13.869/2019, embora publicada no Diário Oficial da União em 05/09/2019, somente entrou em vigor em janeiro/2020, haja vista a *vacatio legis* de 120 (cento e vinte dias) expressamente prevista em seu art. 45.

Por sua vez, a decisão agravada data de 02/10/2019, quando ainda não se encontrava em vigência a referida lei, o que por si só, já afasta a sua possível aplicação ao caso concreto.

De outra parte, é cediço que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem os arts. 835, I e 854, *caput*, ambos do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

(...)

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução. (grifos nossos)

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (sucédidos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (RE nº 1.184.765/PA):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifos nossos)

(STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

No caso vertente, foi ajuizada a execução fiscal em junho/2018, e citada a executada em outubro/2018 (Doc. Num. 12045535 – pág. 01, Execução Fiscal). Após, em diligência ao endereço declinado, o oficial de justiça certificou que não foi possível encontrar a executada nem efetuar a penhora de bens (Doc. Num. 15550347). Assim sendo, foi deferido o pedido para inclusão do representante legal da executada no polo passivo da execução fiscal, o qual, embora citado, não efetuou o pagamento nem indicou bens passíveis de penhora. Em sequência, requereu o exequente a penhora via BACENJUD, o que restou indeferido pelo r. Juízo de origem.

Dessa forma, deve ser autorizado o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, via BACENJUD, até o montante indicado pela exequente como o valor do débito, devidamente atualizado, evitando-se, assim, o excesso de penhora.

A propósito, a questão já foi decidida nesta E. Corte, conforme o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 13.869/2019. POSSIBILIDADE. MEDIDA NECESSÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- Não obstante a execução seja pautada no princípio da menor onerosidade (art. 805 do CPC), deve-se levar em conta a todo o momento que a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 805 do CPC.

- De acordo com o art. 835, I, do Código de Processo Civil/2015, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual se poderá recair a constrição eletrônica (art. 837, CPC/2015).

- Quanto à aplicação da Lei nº 13.869/2019 (lei de abuso de autoridade), que em seu art. 36 prevê penalidade para as decretações, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida, verifica-se que a norma não se enquadra no caso concreto, vez que o valor da dívida consta da CDA acostada na ação principal, podendo ainda, em caso de reconhecimento de eventual impenhorabilidade, ser oportunamente analisada.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030966-69.2019.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 03/03/2020, e-DJF3 J1 05/03/2020)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003665-48.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: TELSINC PRESTACAO DE SERVICOS PARA SISTEMAS DE INFORMATICA E COMUNICACAO DE DADOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta por TELSINC PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA SISTEMAS DE INFORMÁTICA E COMUNICAÇÃO DE DADOS LTDA., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença denegou a segurança, com fundamento no art. 487, I do CPC.

Apelou o impetrante, pugnando, em síntese, pela exclusão do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que os fundamentos adotados no julgamento do RE 574.706/PR devem ser adotados para a presente hipótese.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

Passo a análise.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- 1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.*
- 2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.*

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação**.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

SOUZARIBEIRO

Desembargador Federal

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000287-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: VALMIG COMERCIO E ASSESSORIA TECNICA DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALMIG COMERCIO E ASSESSORIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS LTDA contra decisão que, emação de conhecimento, deferiu o pedido de liminar.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme consulta ao Sistema de Informações processuais, o juízo de origem proferiu decisão, a qual julgou a ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO ."

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado ."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intirem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001974-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NS2.COM INTERNET S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto em agravo de instrumento.

A União interpôs agravo de instrumento, porque, após deixar transcorrer, sem manifestação conclusiva, sucessivas oportunidades, para posicionar-se quanto ao pedido de levantamento de depósitos judiciais, viu o digno Juízo de 1º grau de jurisdição liberar os valores para o contribuinte.

Após a tramitação do recurso, determinei o bloqueio do levantamento do numerário, até o julgamento colegiado da Turma.

O contribuinte interpôs agravo interno.

Na oportunidade para eventual juízo de retratação, mantenho a decisão.

Depósito judicial é garantia do processo.

Liquidação do numerário objeto do depósito judicial, após o trânsito em julgado, é algo distinto.

O Código Tributário Nacional faz a distinção:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

II - o depósito do seu montante integral.

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

VI - a conversão de depósito em renda.

Até o trânsito em julgado, os valores objeto do depósito do depósito judicial produzem eficácia **processual** suspensiva em relação à exigência controversa.

Depois, o numerário fica disponível para quem seja credor, em parte ou sobre o montante total, de acordo como **título judicial**.

O fato de alguém – parte ou terceiro - não se manifestar sobre o pedido de levantamento de numerário feito por outrem, **não é pressuposto de fato constitutivo de relação creditícia, menos ainda de regime de preclusão inexistente**.

O que qualifica a condição de credor é o título judicial, não o silêncio de terceiro, do devedor, de seus servidores ou prepostos, ou, até - melhor dizer, principalmente -, a concordância equivocada ou ilícita a respeito da obrigação, em se tratando de direito indisponível – interesses de crianças, fiscais e outros.

Em relação ao numerário agora disponível no Poder Judiciário, quem deseja exercitar a pretensão de credor **precisa apresentar a documentação fiscal relacionada à exigência tributária desqualificada como ilícita e o demonstrativo discriminado e atualizado do crédito**.

O valor do benefício não pode ser arbitrado por estimativa, por mera criação mental, ou ser o resultado de preclusão inexistente.

É velha a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRAZO, RECESSO NATALINO. SUSPENSÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO EFETUADO COM O OBJETIVO DE SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. VINCULAÇÃO DO DESTINO DO DEPÓSITO AO DESFECHO DA DEMANDA EM QUE EFETUADO. (...)

3. O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou.

4. É inviável o "arbitramento", com base em meras estimativas, dos montantes a serem levantados e convertidos em renda, impondo-se sua apuração precisa, nos exatos termos do que foi decidido pela sentença.

5. No caso concreto, transitou em julgado sentença concessiva da segurança, que reconheceu à impetrante o direito ao pagamento do PIS na forma da LC 7/70, afastadas as inconstitucionais disposições dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88. Sendo assim, a quantia passível de levantamento é aquela correspondente à diferença entre (a) a totalidade dos valores recolhidos ou depositados a título de PIS, na forma dos aludidos Decretos-leis, e (b) os valores que efetivamente devidos, de acordo com a sistemática da LC 7/70. A base de incidência a ser utilizada para o cálculo é o faturamento declarado pela impetrante para fins de pagamento do tributo, que se presume verdadeira, ressalvado o direito da Fazenda a eventual impugnação, mediante o procedimento administrativo próprio.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(REsp 589.992/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2005, DJ 28/11/2005, p. 193).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. DEPÓSITOS JUDICIAIS. 1º, § 3º, DA LEI Nº 9.703/1998. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA DEMANDA. IMPOSTO DE RENDA. APURAÇÃO DOS VALORES A SEREM LEVANTADOS PELOS CONTRIBUINTES E CONVERTIDO EM RENDA DA UNIÃO. CONSIDERAÇÃO DAS PLANILHAS APRESENTADAS PELO FISCO. APLICAÇÃO MUTATIS MUTANDIS DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP Nº 1.298.407/DF, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA QUE SEJAM CONSIDERADAS AS PLANILHAS APRESENTADAS PELO FISCO, SALVO PROVA EM CONTRÁRIO POR PARTE DOS CONTRIBUINTES.

1. *Discute-se nos autos se deve-se levar em consideração a manifestação do Fisco sobre eventual restituição do Imposto de Renda no âmbito da DIRPF quando do cálculo dos valores dos depósitos judiciais a serem levantados em razão da parcial procedência de mandado de segurança julgado procedente para afastar o bis in idem da exação relativamente à incidência sobre benefícios de entidade de previdência privada a título de aposentadoria, referentes às contribuições vertidas de 1º/1/1989 a 31/12/1995, sob a égide da Lei nº 7.713/1988.*

2. *O depósito judicial do montante devido, efetivado com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN), fica vinculado ao resultado da demanda, conforme estabelece o art. 1º, § 3º, II, da Lei n. 9.703/98. Constituído o crédito tributário pelo depósito, não se pode cogitar que seu levantamento, após julgada parcialmente procedente a ação, possa ser realizado sem apuração adequada da proporção devida a cada parte. Assim, na aferição do quinhão de cada parte em relação aos depósitos, instaura-se verdadeiro procedimento de apuração no qual não se pode desconsiderar as planilhas apresentadas pelo Fisco com base em dados da Secretaria da Receita Federal, sobretudo em se tratando de Imposto de Renda, haja vista eventuais restituições já ocorridas por ocasião da DIRPF.*

3. *Situação análoga já foi decidida por esta Corte nos autos do REsp 1.298.407/DF, de minha relatoria, Primeira Seção, DJe 29/05/2012, no âmbito de embargos à execução contra a Fazenda Pública, ocasião em que firmou-se entendimento no sentido de que os dados informados nas planilhas apresentadas pelo Fisco constituem prova idônea, dotada de presunção de veracidade e legitimidade, na forma do art. 333, I e 334, IV, do CPC, havendo o contribuinte que demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, II, do CPC.*

4. *Nos autos do supracitado recurso especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C, do CPC/1973, determinou-se o retorno dos autos à origem para que a Contadoria Judicial refizesse a conta presumindo como verdadeiras as informações prestadas pela União em suas planilhas oficiais, salvo comprovação por parte do contribuinte de "fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, II, do CPC." Portanto, mesma solução deve ser dada na hipótese dos autos a fim de que seja apurada adequadamente a quantia dos depósitos que deve ser levantada pelos contribuintes e aquela que deve ser convertida em renda da União na forma do art. 1º, § 3º, II, da Lei nº 9.703/1998, tendo em vista que "é equivocado afastar a conversão em renda para submeter a Fazenda Pública ao lançamento de tributo cujo valor devido fora objeto de suspensão da exigibilidade por meio de depósito judicial, quando, nesse ponto, a sentença lhe fora favorável" (REsp 828.561/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/05/2010).*

5. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1675622/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 21/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL (ART. 151, INC. II, DO CTN). SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. LEVANTAMENTO. CONVERSÃO E RENDA. PROPORCIONALIDADE (ART. 1º, § 3º, INC. II, DA LEI N. 9.703/98). OBSERVÂNCIA DA SENTENÇA. (...)

2. *O depósito judicial do montante devido, efetivado com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, inc. II, do CTN), fica vinculado ao resultado da demanda, conforme estabelece o art. 1º, § 3º, inc. II, da Lei n. 9.703/98.*

3. *Se cada parte for reciprocamente vencedora e vencida, o quantum deve ser distribuído na proporção do êxito de cada qual, nos termos definidos no título executivo judicial.*

4. *"É inviável o 'arbitramento', com base em meras estimativas, dos montantes a serem levantados e convertidos em renda, impondo-se sua apuração precisa, nos exatos termos do que foi decidido pela sentença" (REsp 589.992/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28/11/2005).*

5. *É equivocado afastar a conversão em renda para submeter a Fazenda Pública ao lançamento de tributo cujo valor devido fora objeto de suspensão da exigibilidade por meio de depósito judicial, quando, nesse ponto, a sentença lhe fora favorável.*

6. Diante desse quadro, imperioso anular o acórdão, para que a instância ordinária, soberana em relação à análise do conjunto fático-probatório, estabeleça, com precisão, de acordo com a sentença, a proporção que cada parte deverá levantar/converter em renda, para que a Fazenda Pública não seja obrigada a efetivar o lançamento em relação à parcela do tributo que já tinha sido objeto do depósito judicial.

7. Recurso especial provido.

(REsp 828.561/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 21/05/2010).

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - PIS - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - DESTINAÇÃO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS - OMISSÃO QUANTO AO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO NA FORMA DAS LEIS COMPLEMENTARES 07/70 E 17/73 - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO AO PIS-SEMPRESTRALIDADE - TEMPESTIVIDADE. (...)

2. Hipótese em que, somente na fase de liquidação, é que houve impugnação pela Fazenda, não cabendo agora discutir-se a sistemática de apuração do devido a título de PIS, na sistemática da semestralidade, pois não foi a mesma objeto do processo de conhecimento.

3. Contudo, deixou o julgado de analisar o recolhimento da contribuição com base nas Leis Complementares 07/70 e 17/73, não declaradas inconstitucionais.

4. O destino dos depósitos deve levar em conta o montante recolhido: a) se os depósitos compreendem apenas as parcelas de PIS controversas, devidas na forma dos Decretos-leis 2.445 e 2.449/88, e o contribuinte recolheu diretamente aos cofres públicos a parcela devida de acordo com as LC's 07/70 e 17/73, o levantamento deve ser integral pela empresa; b) se os depósitos abrangem o montante integral do PIS (LC's 07/70 e 17/73 e Decretos-leis 2.445 e 2.449/88), parte deve ser levantada pelo contribuinte, parte deve ser convertida em renda da Fazenda Nacional, obedecendo os limites da coisa julgada.

5. Recurso especial provido em parte.

(REsp 476.567/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 06/12/2004, p. 250).

No transcurso do tempo, a inação, a tardança ou a dificuldade organizacional da União aproxima o eventual crédito dela do efeito drástico da prescrição.

Não cria, nem embaraça, o exercício do direito de crédito alheio. Quem o tem, só precisa – como a União ou qualquer outro credor – apresentar-se com a documentação cabível e a conta discriminada e convincente, perante a autoridade judiciária competente.

Por este fundamento, **mantenho a decisão**.

Peço dia para julgamento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030802-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANIS RAZUK INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANIS RAZUK INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da decisão que determinou a citação do réu para contestar antes de apreciar a tutela de urgência.

Alega a parte agravante, em síntese, que essa decisão é correlata à decisão que indefere o pedido. Por fim, pede a apreciação da antecipação da tutela.

Em decisão de plantão, foi indeferido o pedido de antecipação da tutela, até a reassunção das funções pelo titular do gabinete. Em face decisão, foi interposto agravo interno.

A parte agravada apresentou resposta.

É o relatório. **Decido**

Verifico que a decisão agravada não se manifestou acerca da questão trazida, apenas determinou a citação do réu para contestar antes de apreciar a tutela de urgência.

Deste modo, não se deve conhecer deste tema, pois se não houve manifestação em primeiro grau em relação ao pedido aqui efetuado, o julgamento da questão nesta Instância implicaria em supressão de instância.

Nesse sentido o entendimento desta E. Corte e também do E. STJ, conforme precedentes a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DA DECISÃO ATACADA. SUMULA 284 DO STF. RECURSO NÃO CONHECIDO. - Os fundamentos do decisum impugnado são distintos da pretensão recursal apresentada. De um lado, a decisão singular não acolheu o pleito de descon sideração da personalidade jurídica da executada, porquanto não demonstradas as condições do artigo 50 do Código Civil. Por sua vez, as razões da irresignação fundamentam-se na ocorrência da dissolução irregular da empresa, que não efetuou os registros cadastrais, conforme determinam os artigos 45, 51 e 1.151 do Código Civil, motivo pelo qual objetiva a responsabilização dos sócios, nos termos do artigo 4º da Lei 6.830/80, do artigo 568, incisos I e V, do Código de Processo Civil e dos artigos 134, inciso VII, e 135, inciso III, do CTN. Assim, constata-se que a parte recorrente discorreu sobre argumentos dissociados da fundamentação contida na deliberação unipessoal recorrida, porquanto o magistrado não analisou circunstancialmente o requerimento do exequente. Não foram opostos embargos de declaração a fim de sanar a lacuna, o inconformismo não pode ser conhecido sob pena de supressão de instância. - Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF3, Quarta Turma, Relator DES. FED. ANDRE NABARRETE, Data da Decisão: 02/08/2012, Data da Publicação: 15/08/2012)

IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DO STJ. INVIABILIDADE. CABIMENTO DE RECURSO INTERNO. INTERPOSIÇÃO DE REGRA INDISPENSÁVEL PARA ATENDER AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E PARA EXAURIR A INSTÂNCIA RECORRIDA, PRESSUPOSTO PARA INAUGURAR A COMPETÊNCIA DO STF. MATÉRIA NÃO ANALISADA DEFINITIVAMENTE NO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. DUPLA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça não analisou as questões veiculadas nesta impetração e, portanto, qualquer juízo desta Corte sobre elas implicaria supressão de instância e contrariedade à repartição constitucional de competências, o que não é admitido pela jurisprudência do STF, salvo excepcionalidade não verificada no caso. 2. A prisão preventiva do paciente não está fundamentada apenas em presunção de fuga, rejeitada pela jurisprudência da Corte, o que não abre hipótese de afastamento do entendimento sumulado (Súmula 691/STF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Segunda Turma, HC-AgR 125540, Relator Teori Zavascki, Decisão 16/12/2014)

Ante o exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**. Por conseguinte, julgo prejudicado o agravo interno.

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004618-89.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ATANIEL PRIMO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por , em face do Ataniel Primo de Souza Gerente Executivo da Gerência Leste, com pedido liminar, objetivando que seja determinado à Autoridade Impetrada que dê o devido processamento de seu requerimento de benefício previdenciário naquela esfera administrativa.

Alega, em síntese, ter requerido seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 26/12/2018, mas que até a impetração da presente ação mandamental, não havia sido concluído o processamento de seu pedido.

A liminar foi deferida (Id. 18184862), determinando-se o processamento do pedido de concessão do benefício do Impetrante, sendo a Autoridade Impetrada devidamente intimada e notificada a cumprir a decisão liminar.

Em resposta a Autoridade Impetrada informou ter realizado a análise e concluído o processo relacionado com o requerimento de benefício do Impetrante (Id 19293095).

A r. sentença julgou procedente a presente ação mandamental, concedendo a segurança pleiteada, para confirmar a liminar concedida e reconhecer o direito líquido e certo da parte impetrante a obter o devido processamento de seu requerimento administrativo. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei federal nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 1º do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

O INSS interpôs apelação (ID 107298482), pugnando pela reforma do *r. decisum*.

Sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal, pelo desprovisionamento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no “caput” do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ...EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010...DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. *Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.*

2. *Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.*

3. *Cumprido ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.*

4. *Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).*

5. *Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.*

6. *O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.*

7. *Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.*

8. *Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.*

9. *No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.*

10. *Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.*

11. *Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.*

12. *Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.*

13. *Reexame necessário não provido.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)*

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida”. (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- *O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, “desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise” (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação “Benefício Habilitado”, motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.*

II- *Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO nº 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO . INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, o impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de concessão de benefício previdenciário, em 26 de dezembro de 2018 e, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-87.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA GRAFICA BRASILEIRA LTDA
Advogados do(a) APELADO: GLACITON DE OLIVEIRA BEZERRA - SP349142-A, FLAVIO AUGUSTO ANTUNES - SP172627-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por INDUSTRIA GRAFICA BRASILEIRA LTDA, em face de decisão ID 124953367, que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da União Federal, para explicitar o critério da prescrição, compensação, juros e correção monetária.

Sustenta a embargante omissão no tocante à aplicação do artigo 85, § 11º, do NCPC, tendo em vista que não majorou os honorários advocatícios na fase recursal.

Requer o acolhimento dos embargos declaratórios como objetivo de sanar a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

No caso em análise, revendo os autos, observo que assiste razão à embargante, no que tange à existência de vícios na decisão embargada, motivo pelo qual passo a transcrevê-la, corrigindo a omissão nela existente.

Desta feita, substituo o teor da decisão ID 124953367, a qual passará a ter a seguinte redação:

Trata-se de ação de conhecimento proposta por INDÚSTRIA GRÁFICA BRASILEIRA LTDA., objetivando a exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Requer, ainda, seja garantido o direito à compensação do montante recolhido a tal título, nos últimos 5 (cinco) anos, atualizado monetariamente.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar a exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), destacados nas notas fiscais de saída das mercadorias do(s) estabelecimento(s) da parte autora e das notas fiscais de prestação de serviços, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido,

Condenou a parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor da condenação, cujo percentual será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, *caput*, c/c §§ 2º, 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil.

Apela a União. Requer o sobrestamento do feito ou, quanto ao mérito, a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, requerendo que o recurso de apelação seja desprovido, bem como a majoração da condenação nos honorários advocatícios de sucumbência, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS e a COFINS, reconhecendo como legítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 08/06/2018 ..DTPB:) - g.n.

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

Dos honorários

Considerando que o ato recorrido foi prolatado e publicado sob a égide do Novo Código de Processo Civil, tendo se verificado a condenação da parte vencida em honorários advocatícios ao advogado do vencedor, e que o apelo em exame comporta desprovemento, aplicável, na espécie, o art. 85, § 11 do mencionado estatuto processual, que assim dispõe:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

(...)

§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3o Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2o e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4o Em qualquer das hipóteses do § 3o:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5o Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3o, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6o Os limites e critérios previstos nos §§ 2o e 3o aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.

(...)"

Esse o entendimento pacificado pela C. Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa que segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRACONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

6. Não haverá honorários recursais no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração apresentados pela parte que, na decisão que não conheceu integralmente de seu recurso ou negou-lhe provimento, teve imposta contra si a majoração prevista no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

7. Com a interposição de embargos de divergência em recurso especial tem início novo grau recursal, sujeitando-se o embargante, ao questionar decisão publicada na vigência do CPC/2015, à majoração dos honorários sucumbenciais, na forma do § 11 do art. 85, quando indeferidos liminarmente pelo relator ou se o colegiado deles não conhecer ou negar-lhes provimento.

8. Quando devida a verba honorária recursal, mas, por omissão, o Relator deixar de aplicá-la em decisão monocrática, poderá o colegiado, ao não conhecer ou desprover o respectivo agravo interno, arbitrá-la ex officio, por se tratar de matéria de ordem pública, que independe de provocação da parte, não se verificando reformatio in pejus.

9. Da majoração dos honorários sucumbenciais promovida com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015 não poderá resultar extrapolação dos limites previstos nos §§ 2º e 3º do referido artigo.

10. É dispensada a configuração do trabalho adicional do advogado para a majoração dos honorários na instância recursal, que será considerado, no entanto, para quantificação de tal verba.

11. Agravo interno a que se nega provimento. honorários recursais arbitrados ex officio, sanada omissão na decisão ora agravada."

(REsp 1.539.725/DF, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, j. 09/08/2017, v.u., DJe 19/10/2017) (g. n.)

Dessa forma, no caso concreto, a título de honorários recursais, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada no valor equivalente a 1% (um por cento) do seu total, nos moldes do dispositivo processual supracitado, tendo em conta que o trabalho adicional do procurador credor consistiu basicamente na apresentação de contrarrazões.

Desse modo, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação supra.

Conclusão

Diante do acima exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, a fim de reconhecer a existência de vícios no teor do decisum objurgado, substituindo-o pela nova decisão acima transcrita.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029020-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: CARLOS MANUEL LOPES VARELAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª. REGIÃO contra decisão que indeferiu o pedido de realização de pesquisa através do sistema Renajud.

Sustenta a agravante ser cabível a pesquisa, uma vez que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o pedido concedido para BACENJUD também deve ser estendido para os Sistemas INFOSEG, INFOJUD e RENAJUD.

O pedido de liminar foi deferido.

A parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Consigno que adotava o entendimento de que, tratando-se de medida excepcional, se justificaria a expedição de ofício à Receita Federal somente depois de esgotados os meios à disposição do credor para a busca de bens do devedor, o que se deu no caso dos autos.

Contudo, com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a partir do julgamento do REsp 1.112.943, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, objetivando a inovação legislativa garantir a efetividade da execução, para a penhora on line não se poderia mais exigir a prova de que foram esgotadas as diligências extrajudiciais na busca de bens do devedor.

E, constituindo o Renajud e o Infjud, do mesmo modo que o Bacen Jud, instrumentos para dar efetividade ao processo de execução, a Jurisprudência da Corte Superior, por conseguinte, entende que o Juiz deve empreender a pesquisa, sem que haja necessidade de diligências prévias da parte exequente. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Rrenajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015.

4. Recurso Especial provido. (grifo meu)

(STJ - 2ª Turma, RECURSO ESPECIAL Nº 1.582.421 - SP / RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN, j. em 19/04/2016, DJe em 27/05/2016).

Consigno, ainda, que a exequente esgotou dos meios disponíveis na localização de bens da parte executada, mesmo porque as buscas pelo Oficial de Justiça e BacenJud se mostraram infrutíferas.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **dou provimento ao presente agravo de instrumento** para autorizar a realização de consulta e restrição de bens do devedor através do sistema Renajud.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009247-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MULTIQUIM INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXP LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO SANTOS DO NASCIMENTO - SP216176-A

AGRAVADO: CHEFE INSPETOR DA ALFANDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MULTIQUIM INDÚSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTAÇÃO LTDA, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetivava assegurar à impetrante, ora agravante, a prorrogação, *ao menos por 60 (sessenta) dias o vencimento dos tributos federais incidentes nas importações registradas em DI no mês de abril/20 e demais meses até o fim do decreto de calamidade pública no Estado de São Paulo e ato contínuo determinar o desembaraço imediato dos produtos importados sem qualquer penalidade com fulcro na Portaria MF nº 12/2012 e no princípio da isonomia quanto a prorrogação do PIS e da COFINS pela Portaria MF nº 139/2020.*

Alega a agravante, em síntese, que, em decorrência do reconhecimento de estado de calamidade pública no Estado de São Paulo pelo Decreto Estadual nº 64.879 de 20/03/2020, sua atividade relacionada à comercialização de produtos químicos importados no ramo de cosméticos foi totalmente atingida com as restrições adotadas pelas autoridades governamentais.

Sustenta que a amparar sua pretensão existe ato legal oriundo do Poder Executivo Federal que autoriza a prorrogação do recolhimento dos tributos federais no caso de reconhecimento de estado de calamidade pública pelos Estados, nos termos da Portaria MF nº 12/2012.

Argumenta que não busca uma moratória, mas tão somente a prorrogação dos tributos federais relacionados à importação, nos mesmos moldes do que já foi concedido pelo governo federal às empresas optantes pelo regime SIMPLES, e ainda do PIS e da COFINS incidentes nas receitas das empresas optantes pelo lucro presumido e real.

Invoca a agravante em seu favor o princípio da isonomia, pleiteando a prorrogação do pagamento dos tributos federais incidentes na importação (PIS, COFINS, II, TAXA SISCOMEX e AFRMM), nos mesmos moldes da prorrogação concedida para o SIMPLES, PIS e a COFINS.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Preenchidos referidos requisitos pode ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante não logrou comprovar a probabilidade do direito, tampouco o risco de dano no presente caso.

Senão, veja-se.

No caso concreto, a parte agravante pretende a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais incidentes sobre a importação, em razão do impacto causado pela pandemia do corona vírus.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benefício, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do corona vírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da agravante se identifica como um pleito de moratória em âmbito tributário, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação, conforme prevê expressamente o art. 153, do Código Tributário Nacional, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. **(grifos nossos)**

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o princípio da estrita legalidade, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em nítida usurpação da competência dos outros Poderes, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

Portanto, em análise perfunctória das alegações trazidas pela agravante, ao menos por ora, não antevejo a probabilidade do direito invocado.

Diante do exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009472-55.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CK AMORIM COMERCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por CK Amorim Comércio de Artefatos de Metais LTDA e pela União - Fazenda Nacional contra decisão ID 107616849, que deu parcial provimento à apelação da União Federal, para explicitar o critério da prescrição, compensação, juros e correção monetária.

Alega a UNIÃO - FAZENDA NACIONAL:

- Da obscuridade - decisão ultra petita ou fundamentação utilizada para reforçar o entendimento do magistrado em argumento obter dictum.
- Da obscuridade ou contradição: compensação cruzada. art. 26-A da lei 13.670/18.
- Da contradição sobre a necessidade de sobrestamento dos processos quanto ao tema 69.

Sustenta a impetrante por CK Amorim Comércio de Artefatos de Metais LTDA:

- Da obscuridade no julgamento quanto ao índice a ser utilizado no momento da compensação tributária.

Requerem as partes embargantes, em síntese, o acolhimento dos embargos declaratórios com o objetivo de sanar os vícios apontados.

Foram apresentadas respostas aos declaratórios opostos.

É o relatório

Decido.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

No caso em análise, revendo os autos, observo que assiste razão, em parte, às embargantes, no que tange às alegações que passo a explicitar:

Da decisão ultra petita ou fundamentação utilizada para reforçar o entendimento do magistrado em argumento obter dictum- menção de dispositivos legais que não estão vinculados ao PIS e à COFINS, mas sim à Contribuição Previdenciária sobre a Receita.

Ressalto que o cerne da questão cinge-se à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, os precedentes trazidos pela decisão embargada foram empregados tão somente como reforço de argumentação (obter dictum), não integrando resultado do julgamento e, por não aludirem diretamente ao tema deduzido em juízo, não interferem no dispositivo.

Da obscuridade ou contradição: compensação cruzada. art. 26-A da lei 13.670/18

Reconheço a contradição e o erro de fato no tocante à compensação no que se refere à introdução do artigo 26-A da Lei 13.670/18.

Para sanar, onde se lê:

"Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas."

Leia-se:

"Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência".

Da contradição sobre a necessidade de sobrestamento dos processos quanto ao tema 69.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

- Da obscuridade no julgamento quanto ao índice a ser utilizado no momento da compensação tributária.

Ressalto que os valores indevidamente recolhidos serão atualizados pela Taxa Selic (§ 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95) e sendo a Taxa Selic composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios.

Conclusão

Dessa forma, ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela União - Fazenda Nacional e acolho os embargos de declaração opostos por CK Amorim Comércio de Artefatos de Metais LTDA, para sanar os vícios apontados.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000325-34.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NOVA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LIMITADA
Advogados do(a) APELADO: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Nova Distribuidora de Veículos Ltda, em face de decisão ID 124108785, que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para explicitar o critério da prescrição, compensação, juros e correção monetária.

Sustenta a embargante omissão no tocante à restituição judicial (precatório) e à restituição administrativa.

Requer o acolhimento dos embargos declaratórios com o objetivo de sanar a omissão apontada e determinar que a repetição do indébito se dará não apenas pela compensação como também pela restituição, tanto na via judicial, quanto na via administrativa, dos valores pagos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos pela Embargante.

Foi apresentada resposta aos declaratórios opostos.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

No caso em análise, revendo os autos, observo que assiste razão à embargante, no que tange à existência de vícios na decisão embargada, motivo pelo qual corrijo a omissão nela existente.

- Da restituição, tanto na via judicial, quanto na via administrativa, dos valores pagos indevidamente

Quanto ao direito de solicitar à Receita a restituição do indébito tributário, como forma de compensação, passo a tecer algumas considerações.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

(...)"

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Daí se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

E tratando-se de direito do contribuinte, que pode exercer-se por duas modalidades de ressarcimento, pode ele escolher a via que mais lhe interessa, segundo suas conveniências, só não sendo admissível que haja o ressarcimento em duplicidade, pois aí haveria enriquecimento ilícito.

Assim, ao contribuinte pode interessar realizar a compensação por tornar o ressarcimento do crédito mais rápido em um procedimento de acerto perante a própria administração pública, sem necessidade de aguardar a ordem de pagamentos dos precatórios, enquanto que, noutras situações, a compensação do crédito pode ser desinteressante, como nos casos em que na cadeia produtiva da empresa não venha a gerar débito suficiente para proporcionar a compensação. Isso, porém, pertence à esfera de livre escolha do contribuinte.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ...EMEN:(RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental "não é substitutivo de ação de cobrança" (Súm. 269/STJ), bem como "não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súm. 271/STJ).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

Assim, retifico o dispositivo da decisão ID 124108785, página 25, sendo que, onde se lê:

"Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para explicitar o critério da prescrição, compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra."

leia-se:

"Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para explicitar o critério da prescrição, compensação/restituição, juros e correção monetária."

."

Conclusão

Dessa forma, diante do exposto acolho os embargos de declaração opostos, sanando a omissão apontada e fazendo esta decisão parte integrante da decisão ID 124108785.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5021238-71.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: ABFF SERVICOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE RENO DE SOUZA OLIVEIRA - SP243893-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional que garanta à Impetrante o direito líquido e certo em efetuar o recolhimento de IRPJ sob a alíquota de 8% e a CSLL sob a alíquota de 12%, tendo em vista a equiparação de sua atividade econômica à atividade de serviços hospitalares, especialmente após a definição de “serviços hospitalares” estabelecida pelo STJ quando do julgamento do RESP n. 1.116.399-BA, julgado em sede de Recurso Repetitivo em 28/10/2009 e que, inclusive, emanou reforma de diversos julgados sobrestados, nos termos do rito previsto no art. 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil e Resolução STJ 08/2008.

Ao final, pretende a concessão da segurança requerida para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante ao recolhimento do IRPJ sob a alíquota de 8% e da CSLL em 12%, sobre todo faturamento - exceto sobre consultas médicas - e que os efeitos do *mandamus* sejam retroativos desde a abertura da empresa, em 10/10/2017.

Informa a impetrante que se trata de pessoa jurídica de natureza empresarial que tem como objeto social “a prestação de serviços em clínica médica na especialidade de pediatria, alergia, otorrinolaringologia e com a realização de procedimentos, exames e cirurgias”, bem como se encontra enquadrada no regime tributário do lucro presumido, sendo, portanto, contribuinte do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido).

Afirma que, embora já definido o direito da demandante à equiparação de suas atividades empresariais aos serviços hospitalares, por meio da Lei art. 15, III, ‘a’, da Lei n.º 9.249/95, com interpretação definitiva (Recurso Repetitivo) pelo Egrégio STJ através do Resp 1116399/BA, a autoridade impetrada estabeleceu regras contrárias em Instruções Normativa (n.º 1.234/2012, alterada pela IN n.º 1.540/2015) e em outros atos internos (Ato Declaratório Interpretativo n.º 19/2007) que dão interpretação diversa do julgado do STJ, dando margem à autuações fiscais e causando insegurança jurídica no novo recolhimento de tributos da Impetrante.

A liminar foi indeferida (id 10791899).

A União Federal, ao id 10969458, requereu seu ingresso no feito.

Notificada, a autoridade impetrada prestou suas informações (id 11345541), pugnando pela extinção do presente feito, sem a resolução de mérito, pela ausência de uma das condições da ação mandamental: o interesse processual (artigo 485, VI, do CPC).

O Ministério Público Federal, por não vislumbrar a existência de interesse público que justifique sua manifestação, protestou pelo prosseguimento do feito (id 11440918).

A r. sentença julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, CONCEDENDO A SEGURANÇA postulada, para assegurar à Impetrante o recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica no percentual de 8% (oito por cento) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no percentual de 12% (doze por cento), especificamente em relação aos serviços equiparados a hospitalares por ela prestados, ou seja, procedimentos e cirurgias, excluídas as consultas médicas. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009, bem como Súmulas 512 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e 105 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

Sema interposição de recurso pelas partes.

O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. **932**, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes – há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...)

O mandado de segurança constitui ação constitucional de natureza civil, previsto na CF, 5º, LXIX, como instrumento de proteção de direito líquido e certo não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

As partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação e os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Verifico, ainda, inexistir situação que possa ensejar prejuízos aos princípios do devido processo legal, sendo de direito a questão a ser dirimida.

Alega a impetrante que presta serviços tipicamente hospitalares e, desta forma, faz jus ao benefício fiscal de que trata a Lei nº 9.249/95, artigo 15, inciso III, alínea “a”:

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto no [art. 12 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977](#), deduzida das devoluções, vendas canceladas e dos descontos incondicionais concedidos, sem prejuízo do disposto nos [arts. 30, 32, 34 e 35 da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995](#).

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

*a) prestação de serviços em geral, **exceto a de serviços hospitalares** e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa; (grifei)*

De acordo com o dispositivo citado, o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL) terão suas bases de cálculo reduzidas de 32% (trinta e dois por cento) para 8% (oito por cento) e 12% (doze por cento), respectivamente, para os prestadores de serviços hospitalares.

Desta feita, importa para o deslinde do feito apurar se as atividades exercidas pela demandante se enquadram entre aquelas consideradas como “serviços hospitalares” pela legislação vigente.

Com efeito, a questão versada nos autos já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC – RE nº 1.116.399/BA, tendo sido firmado o entendimento de que, para fins do pagamento do IRPJ e CSLL com as alíquotas reduzidas, devem ser considerados os serviços efetivamente prestados e não a estrutura da empresa, nos seguintes termos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95.

IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior; decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010) - destaquei

No caso em tela, a Impetrante informa que possui uma clínica médica que presta serviços em 3 diferentes especialidades médicas (otorrinolaringologia, pediatria e alergologia) e realiza, além das meras consultas, procedimentos, exames e cirurgias em sua própria estrutura. Alega ainda que a clínica está localizada dentro do Hospital Albert Einstein, na área de terceirizados, possuindo um contrato de aluguel mensal para utilização do espaço (id 10370551).

Conforme se depreende do contrato social anexado à inicial (id 10370049), a Impetrante tem por objeto social "a prestação de serviços médicos em clínica médica de pediatria, alergia e otorrinolaringologia com a realização de procedimentos, exames e cirurgia".

Ademais, a Nota Fiscal Eletrônica acostada ao id 10370046 comprova pagamento de honorários médicos referente a cirurgias realizadas pela impetrante.

Especificamente sobre o enquadramento de clínicas que prestam serviços de clínica médica, pediátrica, cirurgia pediátrica, como no caso ora apreciado, o Superior Tribunal de Justiça consignou:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CSSL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CLÍNICA MÉDICA. SERVIÇOS HOSPITALARES. ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA. ART. 15, § 1º, III, ALÍNEA "A", DA LEI N. 9.249/95.

1. É cediço em brilhante sede doutrinária que: "Problema diferente é o da analogia, que muitos autores apresentam como processo de interpretação.

Não parecem estar com a razão os que assim pensam.

A analogia é meio de integração da ordem jurídica, através do qual, formulando raciocínios indutivos com base num dispositivo legal (analogia legis), ou em um conjunto de normas ou dispositivos legais combinados (analogia juris), se preenche a lacuna existente em determinada lei. Nesse caso, há criação de direito, ainda que o processo criador esteja vinculado à norma ou às normas preexistentes levadas em consideração.

Já agora, em homenagem ao princípio da legalidade dos tributos, cabe excluir a aplicação analógica da lei, toda vez que dela resulte a criação de um débito tributário.

A não ser nesse particular, o processo analógico é tão plausível em direito tributário quanto em qualquer outra disciplina, ressalvado, eventualmente, como em todos os demais ramos jurídicos, algum preceito de direito excepcional.

(...) Na exegese da lei fiscal, o intérprete levará em conta não só o elemento léxico, como o lógico (Amílcar Falcão. Introdução ao Direito Tributário. Rio de Janeiro, Forense, 1994, p. 65-71) 2. A Lei 9.249/95 que versa acerca do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica dispõe no art. 15: "A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995. § 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de: (...) III - trinta e dois por cento, para as atividades de: (Vide Medida Provisória n.º 232, de 2004) a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;" (Lei n.º 9.249, de 26.12.1995) 3. Em relação à contribuição social sobre o lucro, a Lei 9249/95, assim determina, no art. 20: "A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma definida na legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1o do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.

§ 1º. A pessoa jurídica submetida ao lucro presumido poderá, excepcionalmente, em relação ao 4o (quarto) trimestre-calendário de 2003, optar pelo lucro real, sendo definitiva a tributação pelo lucro presumido relativa aos 3 (três) primeiros trimestres. " 4. **In casu, a controvérsia a ser dirimida gravita em torno da exegese do referido art. 15, 1º, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.429/95, para fins de se definir se a atividade desenvolvida pela empresa recorrida reveste-se do caráter de prestação de serviços, em geral, estando, portanto, sujeita à alíquota do Imposto de Renda de 32% , ou se os serviços de clínica médica, pediátrica, ginecológica, cirurgia pediátrica e plástica, serviços ambulatoriais, atendimentos de urgência e serviços de complementação diagnóstica, prestados pela empresa autora, caracterizam-se como médico-hospitalares, impondo-se, nesse caso, respectivamente, as alíquotas de 8% e 12%, relativas ao imposto de renda e à contribuição social sobre o lucro com base no lucro presumido, esta última com fulcro no art. 20, do mesmo diploma legal.**

4. É cediço que as normas tributárias admitem interpretação analógica, bem como teleológica, por isso que, tributando a lei os "serviços em geral" e excluindo os médico-hospitalares, torna estreme de dívida que toda e qualquer atividade médica, pessoal ou instrumental em prol da saúde humana, está encartada na favor fiscal da redução de alíquota.

5. **Hipótese em que o Tribunal a quo, com ampla cognição fática, assentou que os serviços prestados pela recorrida revestem-se de natureza de prestação de serviços médico-hospitalares e que, portanto, estariam sujeitos à alíquota de 8%, em relação ao Imposto de Renda e à de 12%, no tocante à CSSL, incidentes sobre a receita bruta mensal (Precedentes das Turmas de Direito Público do STJ: RESP 782763/RS, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. José Delgado, DJ 05/12/2005;**

REsp 380.087/RS; Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/06/2004; REsp 380584/RS; Rel. Min. GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, DJ de 25/03/2002).

6. A prestação de serviços de clínica médica, com a realização de internações e pequenas cirurgias, enquadra-se no conceito de atividade hospitalar, razão pela qual, nos termos do art. 15, § 1º, inciso III, alínea "a", segunda parte, e 20, da Lei n.º 9.249/95, está sujeita às alíquotas de 8% (oito por cento), a título de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, e de 12% (doze por cento), a título de contribuição social sobre o lucro com base no lucro presumido, incidentes sobre a receita bruta mensal.

7. Recurso Especial desprovido.

(REsp 797.976/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 264)

Nesse contexto, tendo em vista que os documentos anexados aos autos comprovam que a requerente é sociedade empresária, cuja atividade se enquadra, em parte, no conceito legal de serviços hospitalares, considerando ainda a existência de decisão favorável a postulante em recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, de rigor o reconhecimento da procedência do pedido.

DISPOSITIVO.

Ante o exposto, julgo extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, **CONCEDENDO A SEGURANÇA** postulada, para assegurar à Impetrante o recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica no percentual de 8% (oito por cento) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no percentual de 12% (doze por cento), **especificamente em relação aos serviços equiparados a hospitalares por ela prestados, ou seja, procedimentos e cirurgias, excluídas as consultas médicas.**

Sem condenação em honorários advocatícios, conforme artigo 25 da Lei n.º. 12.016/2009, bem como Súmulas 512 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e 105 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei n.º 12.016/2009.

P.R.I.

São Paulo, data registrada no sistema.

(...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003723-42.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: SMALL DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP128515-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130878360: Ciência à apelante, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026707-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CRISTALERIA BRUXELAS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CRISTALERIA BRUXELAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, em autos de mandado de segurança, objetivando a concessão de medida liminar para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições ao SEBRAE e ao INCRA sobre a remuneração dos empregados contribuintes, nos termos do artigo 151, V, do CTN, sendo declarada ao final, a inconstitucionalidade das referidas contribuições, afastando-se em definitivo a cobrança das mesmas.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários em 11/10/2019.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017792-26.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO EM SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS), DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - DEINF

APELADO: HARMONIA CORRETORA DE SEGUROS S.A.

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A, ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que incluía em sua base de cálculo o ISS, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação.

A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito, em relação ao Delegado Especial da Receita Federal do Brasil de Fiscalização, nos termos do artigo 485, VI do Código de Processo Civil, e concedeu a segurança nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para assegurar à parte impetrante o direito de recolher as contribuições ao PIS e à COFINS sem a inclusão dos valores correspondentes ao ISSQN destacado nas notas fiscais. Declarou, outrossim, o direito da impetrante a proceder a compensação na via administrativa ou restituição dos valores recolhidos a maior, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como no curso da ação, devidamente atualizados pela taxa SELIC, observado o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Competindo ao Fisco verificar a adequação dos valores a serem compensados/restituídos e fiscalizar se o procedimento está sendo efetuado nos moldes previstos pela legislação vigente.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS.

O I.S.S., assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o "quantum" do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior:

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO.IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior:

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Afigura-se desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na seqüência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44 . O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Da correção monetária e dos juros de mora.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, apenas para explicitar o critério de fixação da prescrição, compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009676-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CONFECÇOES KACYUMARA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO HENRIQUE - SP258132-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONFECÇÕES KACYUMARA LTDA., contra decisão que indeferiu pedido liminar antecipatório de tutela, que objetivava assegurar à ora agravante a prorrogação do pagamento de todos os tributos federais incidentes sobre a importação, em decorrência do estado de calamidade pública decretado devido à pandemia da COVID-19 (coronavírus), nos moldes do supostamente previsto na Portaria MF nº 12/2012.

Sustenta, em síntese, que a supracitada portaria ampara o direito da ora agravante à prorrogação do pagamento dos tributos devidos, quando declarado estado de calamidade pública, não necessitando de qualquer regulamentação prévia pela União Federal para estabelecer a forma ou critérios para usufruir de tal benefício.

Argumenta que negar a aplicação da prorrogação prevista no citado ato normativo acarretará danos graves à empresa - a qual já está enfrentando sérias dificuldades financeiras, em razão da determinação de paralisação de serviços em função da atual crise sanitária, de abrangência mundial. Protesta, assim, pela imediata concessão da tutela recursal.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Se preenchidos tais requisitos, poderia então ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, **não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante não logrou comprovar a probabilidade do direito, tampouco o risco de dano no presente caso.**

Senão, vejamos:

No caso concreto, a parte agravante pretende a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se na Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, **a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.**

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benesse, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do coronavírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da agravante se identifica como um **pleito de moratória em âmbito tributário**, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, **a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação**, conforme prevê expressamente o **art. 153, do Código Tributário Nacional**, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)

Diante de tal premissa, em que **se faz relevante o princípio da legalidade estrita**, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em **nítida usurpação da competência dos outros Poderes**, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

Portanto, em análise perfunctória das alegações trazidas pela agravante, ao menos por ora, não antevejo a probabilidade do direito invocado.

Diante do exposto, **indefero a antecipação da tutela recursal**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000291-38.2019.4.03.6107

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: M. M. S.

ASSISTENTE: MARCIANO MARQUES SIMAO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCEL DOMENICH MARTINS - SP242830-A, FABRIZIO DOMENICH MARTINS - SP126712-A,

PARTE RE: REITOR DO CENTRO UNIVERSITÁRIO CATÓLICO SALESIANO AUXILIUM - MSMT UNISALESIANO ARAÇATUBA,

UNIAO FEDERAL, MISSAO SALESIANA DE MATO GROSSO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) PARTE RE: AMARO APARECIDO DE ARAUJO FILHO - SP334111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a ordem, para confirmar a liminar deferida e determinar à autoridade impetrada (Reitor do Centro Universitário Católico Salesiano Auxilium - MSMT Unisalesiano Araçatuba), a efetivação da matrícula requerida por Murilo Marques Simão. Sem honorários advocatícios (Id 123370401).

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do reexame necessário (Id 130961770).

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é reconrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Pretende a impetrante no presente *writ* provimento que determine à Universidade a efetivação de sua matrícula no curso de Medicina.

A controvérsia cinge-se na possibilidade de efetuar a matrícula no curso de Medicina, sem a apresentação dos documentos necessários (histórico escolar e certificado de conclusão).

Os artigos 205 e 207 da Constituição Federal, dispõem:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

O artigo 44, inciso II, da Lei n.º 9.394/96, estabelece as diretrizes e bases da educação nacional:

Art. 44. A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas:

(...)

II - de graduação, abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo;

"In casu", a universidade impediu a realização da matrícula do impetrante no curso superior de Medicina, após aprovação no processo seletivo, sob a justificativa de ser indispensável a apresentação do certificado de conclusão do ensino médio e histórico escolar. Alega que, ao solicitar a documentação exigida junto à escola na qual concluiu o ensino médio, foi informado que o prazo para a sua elaboração, o que tornou impossível a sua apresentação até a data de encerramento das matrículas

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM CONCURSO VESTIBULAR. CURSO DE DIREITO. ATRASO NA ENTREGA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO POR MOTIVO ALHEIO À VONTADE DO DISCENTE. LIMINAR CONCESSIVA. MANUTENÇÃO EM SENTENÇA.

1. Trata-se de remessa oficial contra sentença que concedeu a segurança para garantir a matrícula do Impetrante no Curso de Direito do UNIPÊ, para o qual foi aprovado no Vestibular/2007.

2. O Impetrante, deveria proceder sua pré-matricula no dia 11.01.2007. Entretanto, não dispondo neste dia do certificado de conclusão do ensino médio, ao qual obteria no dia 15.01.2007, postulou em 12.01.2007, a prorrogação do prazo para apresentação do documento faltante, sem contudo, obter êxito.

3. O atraso na entrega do certificado fora por culpa exclusiva do Estado da Paraíba, que atrasou a aplicação de provas do ensino supletivo.

4. Embora as Universidades gozem de autonomia didático-científica, garantida pelo art. 207 da Constituição Federal, não se pode deixar de encontrar uma solução razoável ao caso concreto, que permita ao aluno o direito à educação, constitucionalmente garantido em seu art. 205.

5. No caso, tendo a situação sido alheia à vontade do impetrante, pois, vislumbra-se que o mesmo tomou todas as providências necessárias para obter seu Certificado de conclusão de curso médio, o mesmo não deve ter obstada a sua matrícula para o início de sua vida acadêmica.

6. Remessa Oficial improvida.

(REO 98400/PB, Proc. n.º 200782000002372, Rel. Des. Federal PETRUCIO FERREIRA, SEGUNDA TURMA, Julg.: 03/07/2007, DJ 01/08/2007, pág. 428)

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“ (...) Questão intrigante a dos autos: direito à educação de aluno que passou em curso de medicina, mesmo não tendo finalizado o ensino médio. A análise pode ser a fria da lei (art. 44, II, da lei 9.394/1996), requerida a sua aplicação tanto pela Autoridade Coatora quanto pelo Ministério Público Federal, ou uma análise mais social, de pleno acesso à educação, que é requerida pela parte Impetrante e acolhida por este Juízo. Entendo que a lei é feita pelo nosso legislador para que seja aplicada a uma generalidade de casos; no entanto, se existir algo excepcional, cabe ao interprete da norma legal se arvorar em outra análise que não a da literalidade da lei. Afinal, onde há regras, pode haver exceções. E estamos diante de uma delas. Nesse sentido, nos termos do artigo 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942), o juiz deve, na aplicação da lei, se atentar aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. Nesse contexto, a referida Lei Federal nº 9.394/1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, realmente dispõe, em seu artigo 44, que a educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas: (...) II – de graduação, abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo”. Não obstante, o artigo 35 do mesmo estatuto legal dispõe que o ensino médio, com duração mínima de três anos, tem como finalidade, entre outras, a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos adquiridos no ensino fundamental, possibilitando o prosseguimento de estudos. E sem perder de vista, vale socorrer à Constituição Federal, que determina, no seu artigo 208, V, como deve ser o acesso ao ensino superior: Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: (...) V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; (grifei) Diante desse princípio constitucional voltado ao ensino superior, supramencionado, e analisando o caso em tela verifico que o Impetrante, ao se submeter e ser aprovado dentro do número de vagas no Processo Seletivo para ingresso no curso superior de Bacharelado em Medicina, cuja dificuldade é notória, demonstrou que, embora ainda esteja cursando a última série do ensino médio, já se encontra apto a dar prosseguimento nos estudos, agora em nível superior e tencionado à formação técnica para o exercício da profissão que almeja seguir (comunicado de aprovação à fl. 143 – ID 14317125). Vale observar; ainda, que o Impetrante não intenta, por esta via mandamental, a supressão da 3ª série do ensino médio. Deseja, pelo que consta da inicial, apenas ser matriculado para dar início ao Curso de Medicina, sem prejuízo de, ao final do ano de 2019, concluir o ensino médio. E pelo que consta nos documentos juntados na exordial, a emissão de certificado provisório de conclusão de ensino médio foi – no momento da matrícula - obtido pelo Impetrante em outra ação (ação cautelar inominada - processo nº 1015959-68.2018.826.0032. 2ª Vara das Execuções Criminais e Anexo da Infância e Juventude de Araçatuba/SP – fl. 23 do ID 14316541). De qualquer maneira, nenhum prejuízo se mostra evidente na concessão da segurança, pois, se de um lado o Impetrante já demonstrou possuir condições intelectuais para ingressar no ensino superior – à vista do que, portanto, o ensino médio já teria cumprido aquela finalidade mais intimamente relacionada à preparação do aluno para prosseguir com seus estudos –, por outro ele não está se furtando à conclusão do ensino médio durante o ano de 2019. A denegação da segurança, sim, é que se mostra capaz de ocasionar prejuízo irreparável, já que a vedação de acesso ao Curso Superior, condicionando-o à completude do ensino médio, tende a atrasar sua conclusão em, pelo menos, um ano, tempo demais para quem, antes do tempo, mostrou-se apto ao acesso a um dos cursos de ensino superior mais concorridos do País. E o olhar social deste Juízo, dando preferência ao direito à educação, incentivando jovens talentos, resta demonstrado nas notas do primeiro semestre do Impetrante, seja no curso de medicina (aprovado em todas as sete matérias, com notas acima de 7,0), seja nas aulas do terceiro ano do ensino médio (aprovados em todas as 11 matérias, com notas acima de 8,0). Verifico que a tentativa de conciliação nos autos foi infrutífera, mas teve o condão de demonstrar que o Impetrante é uma pessoa já preparada para frequentar curso superior, demonstrando capacidade técnica e amadurecimento para tanto, atendendo, assim, ao disposto no artigo 208, V, CF e 35, da lei 9.394/96. Em face do exposto, e por tudo o mais que consta dos autos, CONCEDO A SEGURANÇA para determinar à autoridade coatora que mantenha o Impetrante matriculado no curso de Bacharelado em Medicina, para o qual fora aprovado no ano de 2018. Com isso, extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Ratifico a liminar concedida nestes autos. Determino tão somente que o impetrante encaminhe, assim que possível, o diploma de conclusão de ensino médio à Autoridade Coatora, para constar no seu prontuário tal registro. Custas na forma da lei.”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000597-84.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TIM CELULAR S.A.
Advogado do(a) APELADO: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de ação cautelar, com pedido liminar, ajuizada por TIM CELULAR S/A em face da União Federal (Fazenda Nacional), visando antecipar garantia do débito oriundo do PA nº 10480915.737/2009-73, que gerou o PA de cobrança nº 10480.915.858/2009-15, mediante oferta da Apólice de Seguro Garantia nº 066532017000107750002872 (fl. 100/117), a fim de obter Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa, nos termos do art. 206 do CTN, bem como evitar a inclusão de seu nome no CADIN (fls. 02/13, dos autos originais – Id nº 112408853).

Citada, a União Federal ofertou contestação, ressaltando, contudo, que reconhecia expressamente a procedência do pedido deduzido na medida cautelar, tendo em vista a subsunção do caso ao disposto no art. 19, inc. IV, da Lei nº 10.522/2002, requerendo a aplicação, do § 1º, inc. I, do mesmo artigo, em relação aos honorários advocatícios. Pugnou pela extinção do feito, sem resolução de mérito, uma vez que a execução fora ajuizada em 13/03/2017 (processo nº 0008800-80.2017.403.6182), distribuída à 10ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, bem como a transferência da garantia apresentada, a qual deveria ser endossada, para os autos da execução fiscal (fls. 162/165, dos autos físicos).

A r. sentença recorrida, prolatada em 18/04/2017, extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, inc. VI, do NCPC, condenando a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 8% do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 3º, inc. III, do mesmo diploma processual. Determinou o desentranhamento do seguro garantia nº 066532017000107750002872 emitido pela BTG Pactual, no montante de R\$ 356.224,86 (fls. 100/117), e sua remessa ao Juízo da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo (autos nº 0008800-80.2017.403.6182) (fls. 177/178, dos autos físicos).

A União apelou, requerendo a reforma da sentença apenas para excluir sua condenação em honorários advocatícios, uma vez que, ao ser citada, não opôs qualquer resistência à pretensão deduzida pela parte autora, na forma prevista no art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002 e jurisprudência firmada e reiterada pelo Superior Tribunal de Justiça. Pugnou, outrossim, pela condenação da apelante ao pagamento de verba honorária, na forma do art. 85, § 1º do NCPC (fls. 196/201, dos autos físicos).

Com contrarrazões, pelo desprovimento do recurso (fls. 204/211), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, anote-se que o quanto requerido pelo apelante na petição ID nº 122958702, se em termos, com as cautelas de praxe.

De início, cumpre explicitar, que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido."

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O apelo interposto pela União Federal deve ser provido, e a r. sentença de origem deve ser reformada em parte.

Dispõe a Lei nº 10.522/2002, art., 19, § 1º, I, *in verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar; a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

I - matérias de que trata o art. 18;

I - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

(...)"

No tocante ao tema, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial-EREsp 1.120.851/RS, acolhendo a divergência para que nas hipóteses em que houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta, deverá ser afastada a condenação em honorários advocatícios. A propósito, ementa extraída do referido julgamento, *verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 19, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 10.522/2002. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS. INCABIMENTO.

1. O artigo 19, parágrafo 1º, da Lei nº 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 1.120.851/RS, Primeira Seção, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 07/12/2010) (g. n.)

No mesmo sentido, julgados assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. DISPENSA. PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

1. Controverte-se acerca do cabimento de honorários de sucumbência, à luz do disposto no art. 19 da Lei 10.522/2002.

2. In casu, a sentença de procedência arbitrou honorários, apesar do reconhecimento de que, na contestação, a Fazenda Nacional "apontou que a questão em discussão nestes autos está em consonância com o julgado pelo STF, sob sistemática do art. 543-B do CPC, no RE nº 595.838/SP e, em razão disso, deixava de contestar o mérito da demanda" (fl. 258).

3. A hipótese descrita amolda-se ao art. 19, IV, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 12.844/2013, segundo o qual não haverá condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em razão de precedente desfavorável do STF, nos termos do art. 543-B do CPC/1973.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1.645.066/RS, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 20/04/2017) (g. n.)

"RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO PELA FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INFLUÊNCIA NA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REQUERIMENTO PUGNANDO PELO RECONHECIMENTO DO PEDIDO. AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. As disposições do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522/2002 prevêm o afastamento da condenação em honorários advocatícios quando a Fazenda Nacional reconhecer expressamente a procedência do pedido, no prazo para resposta.

2. No caso, verifica-se que a Fazenda Nacional apresentou contestação (fls. 97/119) em 29.12.2014, suscitando a defesa da constitucionalidade do artigo 22, IV, da Lei 8.212/1991 e requerendo a suspensão da ação até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário n. 595.838 pelo Supremo Tribunal Federal, no qual se questiona a validade da contribuição previdenciária cobrada em desfavor das empresas tomadoras de serviços prestados por cooperativas. **Em ato contínuo, sem que houvesse pronunciamento nem da parte contrária nem do Juízo, a Fazenda Nacional apresentou, em 9.1.2015, petição reconhecendo a procedência do pedido e requerendo a desconsideração da peça contestatória.**

3. Assim, impõe-se a interpretação extensiva do disposto no § 1º do art. 19 da Lei 10.522/2002 para abranger o presente caso, tendo em vista que o reconhecimento da procedência do pedido ocorreu em momento oportuno, a despeito da apresentação de contestação, a qual não foi capaz de gerar nenhum prejuízo para a parte contrária.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 1551780/SC, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 19/08/2016) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL. ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que decidiu não ser cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o reconhecimento do pedido, nos termos do que dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02.

2. Verifica-se por meio do Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, que a Fazenda Pública se manifestou no sentido de reconhecer a decadência do crédito tributário, não havendo, portanto, que se falar em condenação em honorários, por enquadrada a hipótese na dispensa legal. Ademais, tal artigo não exige, para sua aplicação, que tal ato declaratório tenha sido publicado, mas apenas que tenha sido aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

3. A Primeira Seção/STJ pacificou entendimento no sentido de que o art.19, § 1º, da Lei 10.522/2002 isenta a Fazenda Nacional do pagamento de honorários quando ela, ao ser citada para apresentar resposta, reconhece a procedência do pedido da parte contrária. Nesse sentido: EREsp 1.120.851/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2010.

4. Quanto à alínea "c", aplicável o disposto na Súmula 83 do STJ, segundo a qual: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1215624/RS, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 01/12/2011)

Enfim, o art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522 dispõe que, para que a Fazenda não sofra condenação em honorários advocatícios, é preciso que reconheça expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta, sem que haja pretensão resistida.

No caso dos autos, ao ser citada, a União Nacional apresentou contestação, na qual reconheceu, expressamente, a procedência do pedido deduzido na presente demanda cautelar, nos termos do art. 19, inc. IV, da Lei nº 10.522/2002. Ou seja, não houve por parte da Fazenda Nacional qualquer resistência ao pedido do autor, configurando assim a situação prevista no dispositivo legal em comento, sendo, destarte, indevida, sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da União Federal, para reformar em parte o julgado singular, e, tão só, excluir sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Quanto aos pedidos da apelada no sentido de resgatar os documentos originais anexados aos autos, destacando, especialmente, a Apólice de Seguro Garantia (ids nºs. 124841129, 125522917, 125523838), indicando, inclusive, o número de folhas em que se encontra aludido documento – fls. 100 a 117 do processo físico (petição de id 126662658), observo que a sentença já deu destinação à referida Apólice de Seguro Garantia, determinando seu desentranhamento e remessa ao Juízo da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, para juntada aos autos da execução fiscal nº 0008800-80.2017.403.6182.

Dessa forma, indefiro o pedido da apelada, devendo ser observado em relação à garantia o decidido pelo Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005886-14.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A

APELADO: PEDRO FERREIRA ROCHA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, c.c art. 803, I do CPC.

Apelou a exequente, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança das anuidades (interregnos 2010 a 2012), vez que não resvalaram em qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiteraões de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia reside na viabilidade legal ao prosseguimento do feito executivo que visa a cobrança das anuidades exercícios 2010 a 2012.

No que pertine à temática, oportuno transcrever o artigo 8º, da Lei 12.514/11, *verbis*:

"Art. 8º. Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Tendo em vista a interpretação mais escorreita do art. 8º da Lei 12.514/11, deve-se considerar, portanto, que **o limite mínimo estabelecido pela legislação para a possibilidade jurídica da execução de anuidades exige a existência de 04 (quatro) anuidades em cobro**, não sendo bastante que o valor, acrescido de consectários, supere a baliza mencionada.

Depreende-se dos autos, que o aludido requisito (existência de 04 (quatro) anuidades) não restou cumprido pelo exequente (exercícios 2010 a 2012).

Nesta senda, de fato, não cumpre o apelante com a condição legal de procedibilidade da execução fiscal em tela, devendo ela ser extinta, nos moldes do artigo 26, da LEF.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000474-24.2016.4.03.6132
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SP
Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: HORN & CONTRUCCI LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO CASTANHEIRA - SP271763-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

O juízo *a quo* rejeitou o pedido de prescrição intercorrente, deduzido na exceção de pré-executividade, contudo, acolhendo o pedido de declaração de inexigibilidade de relação jurídica e, por conseguinte, decretando a extinção do crédito tributário objeto da demanda executiva, nos termos do art. 487, I do CPC. Dispensado o reexame necessário.

Apelou a exequente, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que se reconheça a obrigatoriedade de registro e, consequentemente, a manutenção da cobrança das anuidades (competências de 2011 a 2015), vez que não resvalaram em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A apelante irressignou-se em face de decisão que reconheceu a procedência do pedido de inexistência de relação jurídica entre as partes que, por sua vez, tomou injustificada a cobrança de anuidades referentes aos exercícios 2011 a 2015.

In casu, nos termos dos autos, trata-se de comércio que desempenha as seguintes atividades:

- No Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, no item- Código de Descrição da Atividade Econômica Principal - constava: "Representantes Comerciais e agentes do comércio de matérias primas agrícolas e animais vivos."

- Da mesma forma, por ocasião de seu registro junto ao exequente, ao ser questionada a respeito do seu ramo de atividade, especificou: "Comércio Atacadista de produtos Farm. Veterinário"

Passo a análise.

No que tange à controvérsia, a legislação (Lei nº 6839/80) responsável pelo registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, dispõe, em seu artigo 1º, que o registro será obrigatório nas respectivas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, **em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.**

Por seu turno, os artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68 estabelecem o rol de atividades que são privativas de Médico Veterinário, e que, por conseguinte, demandariam a obrigatoriedade ao registro e seus efeitos decorrentes:

“Art 5º É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

- a) a prática da clínica em tôdas as suas modalidades;*
- b) a direção dos hospitais para animais;*
- c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;*
- d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;*
- e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;*
- f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cêra e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;*
- g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;*
- h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;*
- i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;*
- j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;*
- l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;*
- m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal.*

Art 6º Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;*
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;*

- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;
- j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária.”

Para o caso *sub judice*, a atividade da apelada, a saber: “comércio de matérias primas agrícolas e animais vivos”, não se amolda a quaisquer das hipóteses retro mencionadas, não havendo, ainda, comprovação de que, em suas dependências, fosse exercida e/ou exigida ação de médico-veterinário (clínica, por exemplo).

A propósito, o tema fora alvo de pacificação solene, apreciado sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.
 2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.
 3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.
 4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.
- (REsp 1338942/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Primeira Seção, j. 26.04.2017, DJe 03.05.2017)."*

A fim de sedimentar a argumentação retro, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, 'aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC' (Enunciado Administrativo n. 3). 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.338.942/SP, DJe 03/05/2017, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, assentou a orientação de que as pessoas jurídicas que atuam na comercialização de animais vivos não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. 3. O recurso manifestamente improcedente atrai a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, na razão de 1% a 5% do valor atualizado da causa. 4. Agravo interno desprovido, com aplicação de multa. (STJ; AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 1168644; Rel. Min. GURGEL DE FARIA; DJE DATA:08/08/2018)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. MAJORAÇÃO. 1. "A minguada de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado." (REsp 1.338.942/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 03/05/2017, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973) 2. Recurso Especial não provido. (STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1704079; Rel. Min. HERMAN BENJAMIN; DJE DATA:25/05/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE.

I - A empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de medicamentos veterinários, ração animal e armarinho, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária.

II - Recurso especial improvido".

(RESP 201501599427, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/08/2015)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. DESNECESSIDADE.

1. A obrigatoriedade de registro no CRMV não é exigida de todas as atividades previstas nos artigos 5º e 6º da Lei n. 5.517/68, mas apenas daquelas "peculiares à medicina veterinária".

2. A atividade consistente no comércio varejista de medicamentos veterinários, de animais vivos e de medicamentos veterinários não exige o registro no respectivo Conselho, tampouco a contratação de profissional especializado, porquanto a atividade comercial não é inerente à medicina veterinária.

3. Assinale-se que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento, em sede de recurso repetitivo, do REsp 1.338.952/SP, pacificou o entendimento no sentido de "a venda de medicamentos veterinários, bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva de médico veterinário e que, portanto, as pessoas jurídicas atuantes nestas áreas não se sujeitam ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001390-05.2017.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE ANIMAIS VIVOS E RACÕES PARA ANIMAIS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. REsp 1.338.942/SP SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Agravo retido não conhecido ante a falta de pedido para seu conhecimento nas contrarrazões de apelo.

2. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional especializado é determinado pela atividade básica ou pela natureza de serviços prestados pela empresa, que, no caso, ainda que constasse em sua razão social o nome de produtos veterinários, tal fato, por si só, não justifica tal exigência.

3. A descrição da atividade econômica principal da empresa autora (fl. 26) dispõe: "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação."

4. Verifica-se, in casu, que a presença do médico veterinário responsável é facultativa e não obrigatória, visto que a atividade comercial da apelada não está relacionada às atividades privativas do médico veterinário, motivo pelo qual não é obrigatório seu registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, tampouco à contratação de profissional registrado no referido conselho.

5. A questão sobre a desnecessidade de manter médico veterinário, em estabelecimento que comercializa animais vivos, restou pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ.

6. Agravo retido não conhecido. Apelo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC Nº 0003686-39.2014.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 25/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/05/2019)

AÇÃO ORDINÁRIA - CONSELHO DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE ANIMAIS E RAÇÕES - DESNECESSIDADE DE FILIAÇÃO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. A empresa recorrida tem por objeto social o "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação", fls. 40.

2. O cenário dos autos não se põe a defletir predominância, em sua atividade principal, como submetida ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, como exigido pelo art. 1º, da Lei 6.839/80.

3. O C. STJ, pela sistemática dos Recursos Repetitivos, REsp 1338942/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017, firmou a tese de que "à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário". Precedente.

4. A venda de rações não vincula a parte autora aos ditames do CRMV, por ausente atuação privativa de profissional da Veterinária no ramo. Precedente.

5. Mui bem andou a r. sentença ao reconhecer houve filiação voluntária do polo autor; não o eximindo de obrigações pretéritas, cujos efeitos do provimento jurisdicional, atinentes ao reconhecimento de desvinculação, são "ex nunc", como se observa.

6. Lavrada a r. sentença em 22/02/2017, devidos honorários advocatícios recursais, art. 85, § 11, CPC, majorando-se a quantia arbitrada pela r. sentença, em prol da parte autora, em 2%, totalizando a sucumbência em 7%. Precedente.

7. Improvimento à apelação. Parcial procedência ao pedido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC Nº 0003686-39.2014.4.03.6127, Rel. Juiz Federal Convocado SILVA NETO, julgado em 01/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2018)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E DE ARTIGOS E ALIMENTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1. Em recente pronunciamento, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial repetitivo, decidiu que as atividades de comercialização de produtos veterinários e de venda de animais vivos não estão sujeitas à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária ou de contratação de profissional habilitado.

2. Tratando-se de atividade eminentemente comercial, incabível a exigência de registro da empresa no CRMV ou mesmo a contratação de médico veterinário.

3. Apelação e remessa necessária desprovidas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002369-35.2016.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/04/2018)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002481-27.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARPOLI INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MAIKO APARECIDO MIRANDA - SP358265-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença concedeu a segurança, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, para declarar a ilicitude da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e, por conseguinte, o direito da impetrante de efetuar a compensação das contribuições recolhidas nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observado o quanto prescrito pelo art. 170-A do CTN, condicionada a exequibilidade da compensação ou repetição ao quanto decidido na modulação dos efeitos da decisão proferida pelo STF, nos autos do RE nº 574.706/PR. Determinado o reexame necessário.

Apelou a ré, pugnando pela parcial reforma da sentença, para que seja mantida, na base de cálculo do PIS e da COFINS, tanto os créditos de ICMS nas operações anteriores, quanto os valores que não forem efetivamente recolhidos a sujeito ativo do ICMS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicío - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se-ão no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::19/12/2012 - Página::314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-a do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRgno REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação, e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009432-73.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS, DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: NATHALIA YUMI KAGE - SP335410-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A

APELADO: DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LORENZETTI SA INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS

Advogados do(a) APELADO: RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A, NATHALIA YUMI KAGE - SP335410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando que seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que incluía em sua base de cálculo o ICMS, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, concedendo parcialmente a segurança e resolvendo o mérito da causa, nos termos do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para afastar da base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS todo o montante de ICMS destacado em nota fiscal, e reconhecer o direito da impetrante à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos desde a data de cada pagamento indevido pela taxa SELIC. A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Apela a parte impetrante para que seja determinada a exclusão das próprias contribuições da base de cálculo do PIS/COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS não pode ser condicionada ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**".

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)” g.n.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e às apelações.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009715-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: M.RUIZ PARTICIPACOES LTDA. - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIO LUIS DE CAMARGO SAIKI - SP120142-A, VANESSA NASR - SP173676-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M RUIZ PARTICIPAÇÕES contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, de postergar/suspender a “INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR[...] exigibilidade das obrigações tributárias federais pelo prazo de 180 dias, a contar de cada vencimento, tanto do IRPJ e como da CSLL do 1º trimestre (jan. – março, com venc. em abril) e do 2º trimestre (abril – junho com venc. em julho).

Alega a agravante, em síntese, que, após a Organização Mundial de Saúde (OMS) decretar pandemia em decorrência da proliferação do COVID-19, o Governo de São Paulo, por meio do Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, reconheceu o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, situação que admite a aplicação do teor da Portaria MF nº 12, de 20/01/2012, a qual dispõe acerca da prorrogação das datas de vencimentos de tributos federais.

Sustenta que o art. 1º da Portaria 12/2012 ampara o direito líquido e certo da ora agravante à prorrogação do pagamento dos tributos devidos, quando declarado estado de calamidade pública, não necessitando de qualquer regulamentação prévia pela União Federal para estabelecer a forma ou critérios para usufruir de tal benefício.

Argumenta que negar a aplicação da prorrogação prevista no citado ato normativo acarretará danos graves à empresa, a qual já está enfrentando sérias dificuldades financeiras em razão da determinação de paralisação de serviços, como, por exemplo, o atraso de pagamentos por seus clientes, baixa produtividade, despesas imprevisíveis para fazer frente à segurança dos empregados que precisam permanecer no trabalho e despesas com a necessidade de colocar grande parte de seu contingente em férias.

Pleiteia, assim, a concessão da tutela recursal, para que seja determinada a prorrogação das datas de vencimentos dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

É o relatório. **Decido.**

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Preenchidos referidos requisitos pode ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante não logrou comprovar a probabilidade do direito, tampouco o risco de dano no presente caso.

Senão, veja-se.

No caso concreto, a parte agravante pretende a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se no art. 1º da Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benesse, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do corona vírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da agravante se identifica como um pleito de moratória em âmbito tributário, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação, conforme prevê expressamente o art. 153, do Código Tributário Nacional, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o princípio da estrita legalidade, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em nítida usurpação da competência dos outros Poderes, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

Quanto ao pedido de compensação, não merece melhor sorte, uma vez que o seu pedido encontra óbice no disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Portanto, em análise perfunctória das alegações trazidas pela agravante, ao menos por ora, não antevejo a probabilidade do direito invocado.

Diante do exposto, **indeferiu a antecipação da tutela recursal**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008470-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

AGRAVADO: JENIFFER SOHN

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André/SP, nos autos da execução fiscal nº 0004685-58.2015.403.6126, ajuizada em desfavor de Jeniffer Sohn (corretora de imóvel), para cobrança das anuidades relativas aos exercícios de 2011, 2012, 2013 e 2014 e multa eleitoral de 2012.

A decisão agravada extinguiu o feito sem resolução de mérito, em relação à anuidade de 2011, cobrada na CDA 2012/023510, determinando que o exequente apresentasse novo cálculo da dívida (id nº 2386323)

Sustenta, a agravante, em síntese, que a Lei nº 10.795, de 05/12/2003, que alterou a Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretor de imóvel), fixou, em seu art. 16, o valor das anuidades devidas aos Conselhos Regionais, assim como da multa pelo inadimplemento do voto obrigatório, e o critério para atualização monetária. Assim, a cobrança da anuidade excluída possui fundamentação em lei em sentido estrito, restando atendido, portanto, os princípios da legalidade e anterioridade tributária. Por fim, requer, a reforma do *decisum*, determinando-se o prosseguimento da execução, com reconhecimento da exigibilidade da anuidade 2011 (Id nº 2386317).

Distribuído o recurso neste Tribunal, determinada a intimação da agravada para resposta (Id nº 2753855), aquela apresentou contrarrazões, pugnando pelo desprovemento do agravo (id 3252363).

É o relatório.

Decido.

Cumpra explicitar, de início, que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que *"a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos"* ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido."

(TRF3, ApReeNec 00248207820164039999, Nona Turma, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à controvérsia relativa à execução das anuidades anteriores à 2012, havia previsão legal (art. 2º da Lei 11.000/04) para que os Conselhos fixassem as suas respectivas anuidades.

Contudo, a Suprema Corte Brasileira, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292 (data de publicação – 19/10/2016), firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540), reconhecendo a inconstitucionalidade de aludida prática, vez que violadora do Princípio Constitucional da Reserva Legal (art. 5º, II):

“É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos.”

No entanto, em relação aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, verifica-se que a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 05/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretor de imóvel), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados em lei limites máximos as anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita. Veja-se, a propósito o disposto no artigo 16 da Lei nº 6.530/78:

“Art. 16. Compete ao Conselho Federal:

(...)

VII – fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

(...)

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos: [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

I – pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais); [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

II – pessoa jurídica, segundo o capital social: [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais); [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos); [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais); [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos); [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais). [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#)

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor: [\(Incluído pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003\)](#).”

Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal, a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

Nessa esteira, legítima a cobrança em tela, justificando-se, por conseguinte, a reforma da decisão.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução também em relação à anuidade de 2011, na fora da fundamentação supra.

Comunique-se o teor desta decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009849-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AGZ AIRSOFT COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 727/3379

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGZ AIRSOFT COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA EPP, contra decisão que indeferiu pedido liminar antecipatório de tutela, que objetivava assegurar à ora agravante a prorrogação do pagamento de todos os tributos federais incidentes sobre a importação, em decorrência da pandemia da COVID-19 (coronavírus), nos moldes do supostamente previsto na Portaria MF nº 12/2012.

Sustenta, em síntese, que a supracitada portaria ampara o direito da ora agravante à prorrogação do pagamento dos tributos devidos, quando declarado estado de calamidade pública, não necessitando de qualquer regulamentação prévia pela União Federal para estabelecer a forma ou critérios para usufruir de tal benefício.

Argumenta que negar a aplicação da prorrogação prevista no citado ato normativo acarretará danos graves à empresa - a qual já está enfrentando sérias dificuldades financeiras, em razão da determinação de paralisação de serviços em função da atual crise sanitária, de abrangência mundial. Protesta, assim, pela imediata concessão da tutela recursal.

Decido.

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Se preenchidos tais requisitos, poderia então ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, **não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante não logrou comprovar a probabilidade do direito, tampouco o risco de dano no presente caso.**

Senão, vejamos:

No caso concreto, a parte agravante pretende a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se na Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, **a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.**

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benesse, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do coronavírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da agravante se identifica como um **pleito de moratória em âmbito tributário**, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, **a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação**, conforme prevê expressamente o **art. 153, do Código Tributário Nacional**, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. **(grifos nossos)**

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o **princípio da legalidade estrita**, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em **nítida usurpação da competência dos outros Poderes**, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

Portanto, em análise perfunctória das alegações trazidas pela agravante, ao menos por ora, não antevejo a probabilidade do direito invocado.

Diante do exposto, **indeferro a antecipação da tutela recursal**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011635-98.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSÉ CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT - DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Cia. de Seguros Gerais contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ajuizada contra o DNIT - Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, julgou improcedente o pedido inicial, que visa ao ressarcimento de prejuízos ocasionados pela colisão de veículo assegurado pela recorrente, conduzido por Jenildo Macedo Ribeiro, o qual trafegava dentro dos padrões exigidos por lei pela Rodovia Federal BR-101, no Município de Estância/SE, quando, na altura do Km 136, foi abrupta e repentinamente surpreendido pela existência de um equino na pista de rolamento, ao fundamento de que a responsabilidade pelos danos resultantes do acidente é do dono do animal que circulava na pista onde se deram os fatos.

A parte autora, inconformada, apela, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, pleiteando a produção de provas a qual teria sido impedida, consistente na ouvida de testemunhas para comprovar o nexo causal entre o dano e os a conduta da parte ré. No mérito, sustenta a responsabilidade objetiva do Estado, tese que fundamenta suas razões recursais. Assim, pede a reforma da sentença recorrida, para que o DNIT seja condenado a ressarcir-la integralmente quanto aos danos causados ao veículo segurado, em razão da deficiência dos serviços prestados, devendo ser reformada, ainda, a condenação à verba sucumbencial.

Intimado o DNIT às contrarrazões, o feito subiu ao julgamento desta E. Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, *a e b*, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos. (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com o seguinte teor:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

Deixo de analisar a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela recorrente, haja vista que, após análise da sentença diante das razões recursais da apelante, este Relator entende que a decisão apelada está a merecer reforma, independentemente da produção da prova oral requerida, nos termos da seguinte fundamentação.

Nos termos da inicial, a causa do acidente sofrido pelo segurado, cliente da seguradora autora, foi a existência de animal de grande porte na pista, que transitava solto pela rodovia. Essa versão acerca do acidente, destaca-se, é incontroversa, porquanto não infirmada por nenhum elemento de convicção trazido pelo DNIT.

Desse modo, ainda que se invocasse responsabilidade subjetiva, caracterizado estaria o dever de indenizar, uma vez que a omissão do Estado e da prestadora de serviço restou suficientemente demonstrada.

A oferta de serviço público sem a mínima segurança resulta em responsabilidade do prestador. Afora isso, a responsabilidade pelo evento danoso somente restaria afastada caso demonstrados culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior, o que não se deu na lide em testilha, o que acarreta ao DNIT o dever de responder pelo mau funcionamento do serviço público prestado.

Ademais, comprovadas a existência do fato e suas circunstâncias, o que é incontroverso nos autos, conforme já mencionado, indiscutível o dano e o nexo causal, uma vez demonstrado que o animal que provocou o acidente estava sobre o leito carroçável da pista e que, quando do atropelamento, não houve culpa do condutor do veículo danificado, nem mesmo na modalidade concorrente, haja vista que o DNIT não logrou demonstrar a existência de qualquer prova nesse sentido, não se desincumbindo do ônus de trazer aos autos nada que impedisse, modificasse ou extinguisse o direito de ressarcimento dos prejuízos do qual é titular a apelante.

Diante da mencionada responsabilidade do DNIT, cabe destacar que a responsabilidade atribuível ao proprietário do animal que entrou em choque com o veículo segurado pela parte autora não exime a administração federal da obrigação de indenizar as partes prejudicadas pela sua omissão na fiscalização e segurança das pistas da rodovia, o que esvazia a fundamentação da sentença apelada.

No tocante ao *quantum* indenizatório, resta a fixação no valor do prejuízo comprovado pela parte autora, que demonstrou o pagamento dos valores descritos na exordial.

O valor a ser indenizado deve ser pago corrigido monetariamente nos termos da Súmula n. 43/STJ, ou seja, a partir da data do efetivo prejuízo (pagamento dos valores pela seguradora) e acrescido de juros de mora, a partir do evento danoso, conforme Súmula n. 54/STJ, observados os índices previstos Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.

Acerca do acima decidido, confira-se o entendimento jurisprudencial já pacificado:

RESPONSABILIDADE DO ESTADO - NATUREZA - ANIMAIS EM VIA PÚBLICA - COLISÃO.

A responsabilidade do Estado (gênero), prevista no § 6º do artigo 37 da Constituição Federal, é objetiva. O dolo e a culpa nele previstos dizem respeito à ação de regresso. Responde o Município pelos danos causados a terceiro em virtude da insuficiência de serviço de fiscalização visando à retirada, de vias urbanas, de animais.

(STF, RE n. 180.602, 2ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 15/12/1998)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firmado no sentido de que: "Cabe às concessionárias de rodovia zelar pela segurança das pistas, respondendo civilmente, de consequência, por acidente s causados aos usuários em razão da presença de animais na pista . (REsp 573.260/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 09/11/2009).

2. Deve ser mantido o entendimento do acórdão recorrido por se encontrar em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte, incidindo ao caso a Súmula 83/STJ, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGA n. 1.359.459, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina, 3ª Turma, j. 17/02/2011)

CIVIL E PROCESSUAL. ACIDENTE. RODOVIA. ANIMAIS NA PISTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. SEGURANÇA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES.

I - De acordo com os precedentes do STJ, as concessionárias de serviços rodoviários estão subordinadas à legislação consumerista.

II - A presença de animais na pista coloca em risco a segurança dos usuários da rodovia, respondendo as concessionárias pelo defeito na prestação do serviço que lhes é outorgado pelo Poder Público concedente.

III - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 687.799, Rel. Min. Aldir Passarinho, 4ª Turma, j. 15/10/2009)

AÇÃO ORDINÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DNIT. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. ATROPELAMENTO DE ANIMAL BOVINO. RESPONSABILIDADE PELA GUARDA E MANUTENÇÃO DA ESTRADA DE RODAGEM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO DONO DO ANIMAL . INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA.

A sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil.

II- Com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens- DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após 05.06.01.

III- acidente de trânsito decorrente de atropelamento de animal bovino, que circulava na pista da referida rodovia federal, sendo lícito atribuir a responsabilidade civil à referida autarquia federal.

IV- Como ente responsável pela guarda e manutenção da estrada de rodagem em questão, incumbia ao DNIT a tomada das medidas acauteladoras diante dos constantes ingressos de animais nas pistas de rolamento, zelando pela segurança dos que nela transitam e pela prevenção de acidentes.

V- A responsabilidade do dono do animal, prevista no art. 936, do Código Civil, não elide a responsabilidade do DNIT, responsável pela fiscalização, manutenção e controle da rodovia pela qual trafegava o Autor no momento do acidente.

VI- Comprovação das despesas com tratamento hospitalar, consultas médicas, sessões de fisioterapia e acupuntura e medicamentos, as quais devem ser indenizadas.

IV- No que tange ao lucro cessante, a indenização deve abranger o que o ofendido deixou de auferir até o final da convalescença.

V- O dano moral, sendo dor resultante de violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial, é cabível em decorrência de lesões corporais causadas em acidente de trânsito.

VI- No que tange à correção monetária, devem ser observados os índices previstos na Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, a partir da data da efetiva liquidação do débito.

VII- Incidência de juros moratórios a partir do evento danoso, com a aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 406, do Código Civil.

VIII- Mantida a condenação do DNIT ao pagamento dos honorários advocatícios, à vista da sucumbência mínima.

IX- Apelação do Autor e remessa oficial parcialmente providas. Apelação do DNIT improvida.

(TRF 3ª Região, AC n. 1.552.606, Rel. Des. Fed. Regina Costa, 6ª Turma, j. 20/10/2011)

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA FEDERAL. ANIMAL NA PISTA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. SUCESSORA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO NA SINALIZAÇÃO. CULPA CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

- Preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela União, no sentido de que a responsabilidade pelo acidente deveria recair sobre o dono do animal, constitui questão atinente ao mérito do pedido e com ele será apreciada. Os fatos remontam a período anterior à privatização da rodovia, ocorrida no ano de 1996, de forma a firmar a legitimidade passiva da União Federal, sucessora do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, extinto pela Lei nº 10.233, de 05.06.2001.

- A prova produzida no curso da instrução se mostrou idônea a comprovar a versão dos fatos conforme descritos pelo autor na inicial, na qual invocou a responsabilidade civil desta com base na culpa por falha na prestação do serviço, caracterizada pela omissão na sinalização da rodovia após sua obstrução pelo corpo de um cavalo que invadiu a pista e já havia sido atingido anteriormente por um outro veículo, assim como o nexa causal entre o dano ocorrido e a omissão do extinto DNER na preservação da segurança da rodovia. Precedentes no STJ.

- Hipótese de responsabilidade subjetiva, na modalidade culpa por omissão, quando se verifica a negligência do Poder Público e a prestação de serviço defeituoso na manutenção segurança da rodovia.

- acidente s envolvendo animais na pista não eram evento fortuito ou imprevisível, mas uma realidade do cotidiano da rodovia, de forma que plenamente exigível do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, Autarquia Federal, a adoção de medidas de sinalização visando a preservação da segurança dos usuários da rodovia, no estrito desempenho das atribuições que lhe eram conferida pelo Decreto-Lei nº 512, de 21.03.1969, na qualidade de órgão vinculado ao Ministério dos Transporte responsável pela de execução da política nacional de viação rodoviária.

- Não cabe falar-se em insuficiência probatória quanto aos fatos ou causas do acidente ou na necessidade de prova técnica, na medida em que o boletim de ocorrência reproduz as circunstâncias do evento segundo o relato dos policiais rodoviários federais que compareceram no local, o qual possui fé-pública na medida em que emanado de agentes públicos no regular desempenho de seus munus, além de ter sido ratificado em Juízo, ao testemunharem sob compromisso.

- Não houve sequer início de prova que pudesse caracterizar culpa concorrente ou exclusiva do autor no acidente.

- O valor da indenização acolheu em parte a pretensão reparatória deduzida pelo autor, ajustando o quantum indenizatório em patamar condizente e segundo a real extensão dos danos materiais sofridos pelo autor:

- Juros moratórios fixados nos exatos termos da Súmula n. 54/STJ, segundo a qual "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual".

- Correção monetária da indenização por danos materiais corretamente fixada nos termos da Súmula 43/STJ, segundo a qual : 'Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.'

- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(TRF 3ª Região, AC n. 838.231, Rel. Des. Fed. Alda Basto, 4ª Turma, j. 16/6/2011)

Os honorários advocatícios, considerado o disposto no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil, devem ser fixados em 10% (dez) por cento do valor da condenação, considerada a inversão da sucumbência.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **DOU PROVIMENTO** à apelação da seguradora, para condenar o DNIT ao pagamento de indenização pelos valores descritos na exordial, acrescidos de correção monetária, calculada desde o efetivo prejuízo suportado pela parte autora, e juros de mora, a partir da data do acidente, fixados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação, tudo nos termos da fundamentação.

Adotadas as medidas legais e cautelas de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001422-73.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: JCB DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BARBARA S THEFANIA DE CAMPOS ZANETTI - SP312820-A, LETICIA SCHROEDER MICCHELUCCI - SP139985-A, FERNANDO LOESER - SP120084-A, MAURICIO SANTOS NUCCI - SP331511-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Visto.

Nos termos do art. 9º, da Lei 8.230/91, para garantir a execução o executado pode (i) efetuar depósito em dinheiro; (ii) oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (iii) nomear bens à penhora, observada a ordem legal do art. 11, IV; (iv) indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda.

Não constando da redação original do referido art.9º, a partir da modificação legislativa introduzida pela Lei Federal nº 13.043/14, verifica-se que o dinheiro, fiança bancária e seguro garantia foram equiparados, como meios eficazes de garantia da execução fiscal. Ademais, garantido o cumprimento da obrigação por meio suficiente, confere-se ao devedor o direito à expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa, na forma do art. 206 do CTN, sendo o contribuinte considerado em situação regular.

Na presente ação anulatória de débitos fiscais, requerida a substituição da carta de fiança já apresentada no feito para garantia dos débitos, em razão de seu vencimento 03/04/2017, de tal modo que seja determinada a imediata atualização do Relatório de Situação Fiscal da empresa, fazendo constar as devidas informações acerca da garantia integral dos débitos "sub judice" e autorizando a emissão de CND ou CPEND à autora, tendo a Fazenda Nacional recusado termo de aditamento da Carta Fiança e seu aditivo nº I-88189-6 e a demandante, diante disso, requerido a juntada de segundo termo de aditamento à carta de fiança, verifica-se que a d. Procuradora da Fazenda Nacional noticia que, em face das retificadoras apresentadas em cumprimento ao disposto nas Portarias PGFN n.ºs 1378/09e 644/09, aceita a carta de fiança bancária I-88189-6, e respectivos aditivos, apresentados para garantir e suspender a exigência dos débitos discutidos nos autos.

Ante o exposto, diante da aceitação da d. Procuradora da Fazenda Nacional, defiro a tutela pleiteada, determinando a imediata atualização do Relatório de Situação Fiscal da empresa, para que os débitos objeto da presente ação não sejam óbice à emissão de Certidão de Regularidade Fiscal, conquanto a garantia apresentada mostra-se suficiente e preenche os critérios e condições da Portaria 644/2009 e alterações introduzidas pela Portaria 1378/2009.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009248-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AZUL LINHAS AEREAS BRASILEIRAS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MAUES DE FREITAS - SP443576, ANA CAROLINA ARAUJO DE FRANCA - SP331215, BRUNO

SARTORI DE CARVALHO BARBOSA - SP417002, SERGIO ANDRE LACLAU SARMENTO MARQUES - SP294474-A, CESAR ALBERTO

JANKOPS GRANDOLFO - SP234223, ISABELA BETTINI RONCO - SP428419

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AZUL LINHAS AÉREAS BRASILEIRAS S/A em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar, emanação que objetiva o diferimento das cotas de parcelamentos, bem como dos tributos federais devidos pela agravante e por suas filiais nos meses de março, abril e maio de 2020, pelo prazo de 90 (noventa) dias a contar da data de vencimento, nos termos da Portaria MF 12/2012, em virtude do Estado de Calamidade Pública, declarado em São Paulo, por conta do surto de COVID-19 (coronavírus).

Alega a agravante, em síntese, que, após a Organização Mundial de Saúde (OMS) decretar pandemia em decorrência da proliferação do COVID-19, o Governo de São Paulo, por meio do Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, reconheceu o estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, situação que admite a aplicação do teor da Portaria MF nº 12, de 20/01/2012, a qual dispõe acerca da prorrogação das datas de vencimentos de tributos federais.

Sustenta que o art. 1º da Portaria 12/2012 ampara o direito líquido e certo da ora agravante à prorrogação do pagamento dos tributos devidos, quando declarado estado de calamidade pública, não necessitando de qualquer regulamentação prévia pela União Federal para estabelecer a forma ou critérios para usufruir de tal benefício.

Argumenta que negar a aplicação da prorrogação prevista no citado ato normativo acarretará danos graves à empresa, a qual já está enfrentando sérias dificuldades financeiras em razão da determinação de paralisação de serviços, como, por exemplo, o atraso de pagamentos por seus clientes, baixa produtividade, despesas imprevisíveis para fazer frente à segurança dos empregados que precisam permanecer no trabalho e despesas com a necessidade de colocar grande parte de seu contingente em férias.

Pleiteia, assim, a concessão da tutela recursal, para que seja determinada a prorrogação das datas de vencimentos dos tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

É o relatório. **Decido.**

Para a concessão das tutelas provisórias recursais, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de provimento do recurso e, cumulativamente, restar comprovado o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Preenchidos referidos requisitos pode ser concedida a tutela antecipada recursal, nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Pois bem. Compulsando os autos, não vislumbro na hipótese os requisitos autorizadores da tutela pretendida. A parte agravante não logrou comprovar a probabilidade do direito, tampouco o risco de dano no presente caso.

Senão, veja-se.

No caso concreto, a parte agravante pretende a prorrogação do prazo para pagamento dos tributos federais, em razão do impacto causado pela pandemia do Coronavírus, fundamentando-se no art. 1º da Portaria MF nº 12/2012.

O Decreto Estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020, também mencionado pela parte agravante, reconheceu o estado de calamidade pública, em face da pandemia do COVID-19, no âmbito do Estado de São Paulo, dispondo sobre as medidas de enfrentamento à citada emergência de saúde pública.

Por sua vez, a Portaria MF nº 12/2012 assim dispôs, em seu teor, *in verbis*:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º. (grifos nossos)

Observa-se, de início, que a Portaria nº 12/2012, expedida pelo Ministério da Fazenda, explicitou, em seu art. 2º, a necessidade de regulamentação pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para que fosse implementada a postergação do pagamento dos tributos.

Embora não se desconheça a situação de calamidade pública presente, a qual, aliás, não se circunscreve somente ao Estado de São Paulo, mas alcança nível nacional, é certo que não há norma específica editada para aplicação de tal benesse, especialmente no que se refere a esta atual crise decorrente do corona vírus.

De outra parte, vê-se que, na verdade, a pretensão da agravante se identifica como um pleito de moratória em âmbito tributário, já que essencialmente visa a dilação do prazo para pagamento dos tributos.

E, como um benefício fiscal, a moratória demanda lei para sua instituição e fixação dos requisitos necessários para sua implementação, conforme prevê expressamente o art. 153, do Código Tributário Nacional, nesses termos:

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual. (grifos nossos)

Diante de tal premissa, em que se faz relevante o princípio da estrita legalidade, não é dado ao Poder Judiciário conceder a prorrogação do prazo para pagamento do tributo, sob pena de atuar como legislador positivo, em nítida usurpação da competência dos outros Poderes, o que é vedado pelo ordenamento constitucional pátrio.

Portanto, em análise perfunctória das alegações trazidas pela agravante, ao menos por ora, não antevejo a probabilidade do direito invocado.

Diante do exposto, **indefero a antecipação da tutela recursal**, conforme fundamentação retro.

Intime-se a(s) parte(s) agravada(s) para apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010366-31.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO (SP), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS)

APELADO: EMBRASE EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por EMBRASE EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA., contra ato praticado pelo DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, objetivando a exclusão do ISS na apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS, bem como seja reconhecido o direito de compensar ou restituir os valores pagos indevidamente, nos últimos cinco anos, mediante aplicação da Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi deferido para determinar a suspensão da exigibilidade do valor referente ao ISS das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, para declarar a inexigibilidade do valor referente ao ISS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, após o trânsito em julgado, observando-se as disposições legais e infralegais correlatas, a prescrição quinquenal e eventual modulação dos efeitos perante o E. STF. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege. Não obstante o disposto no artigo 496, § 4º, II do NCPC, em que não será caso de duplo grau de jurisdição obrigatório quando a sentença estiver fundada em acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, determinou a remessa ao Tribunal Regional Federal para reexame necessário, considerando que não houve o trânsito em julgado do RE 574.706.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Ressalta que na hipótese remota de ser deferida eventual compensação, esta somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da presente ação. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 123085501), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 127190179), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. *Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.*

5. *A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.*

6. *As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

7. *Agravo interno desprovido.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. *Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.*

2. *A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.*

3. *A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.*

4. *Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do *writ*, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017523-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VITA IT COMERCIO E SERVICOS DE SOLUCOES EM TI LTDA.

Advogados do(a) APELADO: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por VITA IT COMERCIO E SERVICOS DE SOLUCOES EM TI LTDA., contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - SP, objetivando o afastamento da exigibilidade do crédito tributário decorrente da inclusão do imposto sobre serviços de qualquer natureza (ISS) nas bases de cálculo das contribuições ao programa de integração social (PIS) e para o financiamento da seguridade social (Cofins), bem como a compensação/restituição dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

O pedido de liminar foi deferido para o fim de assegurar à impetrante o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ISS em suas bases de cálculo, até ulterior deliberação deste Juízo.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, concedendo a segurança e resolvendo o mérito da causa, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para afastar da base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS todo o montante de ISS incorporado ao faturamento da impetrante, e reconhecer o direito da impetrante à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos desde a data de cada pagamento indevido pela taxa SELIC. A compensação/restituição somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. Fica assegurado à Fazenda Nacional exercer a fiscalização quanto à exatidão dos valores objeto da restituição/compensação, bem como quanto à regularidade desta. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos, a teor do que dispõe o artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 124738767), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 127953994), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

De início, submeto a r. sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003705-35.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOMADIESEL VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por SOMA DIESEL VEICULOS LTDA., contra ato praticado pelo DELEGADO REGIONAL TRIBUTÁRIO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA, objetivando seja declarado seu direito de excluir o ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e a COFINS, bem como à compensação dos valores recolhidos nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, atualizados pela taxa SELIC desde a data do seu efetivo recolhimento.

O pedido de liminar foi deferido para o fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante o recolhimento do valor correspondente ao ISS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, suspendendo-se, assim, a exigibilidade do crédito tributário em tela, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, devendo a autoridade impetrada se abster de praticar quaisquer atos tendentes a prejudicar o exercício do direito assegurado na presente decisão, até ulterior deliberação do Juízo.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido pela parte impetrante e concedeu a segurança requerida, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no disposto pelo artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de assegurar à impetrante o direito de excluir o valor correspondente ao ISS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como para assegurar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, após o trânsito em julgado da sentença, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, e com as contribuições previdenciárias, desde que o impetrante utilize o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º, do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, com a ressalva de que o montante pago indevidamente deve ser atualizado pela SELIC a partir de janeiro de 1996, calculada até o mês anterior ao da compensação, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, e observada a prescrição quinquenal, ressalvado ao Fisco o direito de verificar a exatidão dos valores recolhidos pela parte impetrante. Custas "ex lege". Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 126080988), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 128144224), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009912-13.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TORMEL COMERCIAL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATA MONTANHEIRO - SP441322, GUSTAVO FONSECA GARDINI - SP266018, RAIMUNDO JORGE NARDY - SP142135, KARLA CRISTINA DA COSTA E SILVA DE MATTOS MARTINS - SP286614, MARCOS ANTONIO MADEIRA DE MATTOS MARTINS - SP130974-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado por TORMEL COMERCIAL LTDA., deferiu a liminar para prorrogar o vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para o último dia útil do terceiro mês subsequente a declaração de calamidade pública (março de 2020), nos exatos termos da Portaria MF 12/2012, para os tributos não explicitados na Portaria nº 139/2020, de 03/04/2020, do Ministério da Economia, alterada pela Portaria ME nº 150/2020, de 07/04/2020.

Sustenta a agravante, em síntese, que “o esforço da União Federal no combate à pandemia, e os custos decorrentes dessa empreitada, não justificam que se defira a pretensão do contribuinte, nada obstante as noticiadas dificuldades econômicas, como identificado na exordial.” Ressalta que o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado. Anota que a moratória somente abrange os créditos definitivamente constituídos à data da lei ou do despacho que a conceder, ou cujo lançamento já tenha sido iniciado àquela data por ato regularmente notificado ao sujeito passivo. Aduz que a concessão de moratória, autêntico benefício fiscal, sem previsão em lei específica, afronta diretamente o comando constitucional visto acima, motivo pelo qual o pleito do contribuinte não pode ser aceito. Afirma que não há omissão estatal em relação aos regimes de tributação, de modo que todos foram abrangidos, dentro das possibilidades do Estado Fiscal, pelo plano de ação do Governo Federal.

Requer “o recebimento do presente agravo e a concessão do efeito suspensivo, de modo a se determinar a imediata reforma da r. decisão agravada, indeferindo o pedido de tutela de urgência da impetrante; a intimação das agravadas para, se assim quiserem, responder, no prazo de 15 (quinze) dias; ao final, o provimento integral do presente recurso, reformando-se definitivamente a decisão agravada, indeferindo o pedido de tutela de urgência da impetrante.”.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

In casu, nos autos do mandado de segurança sustenta a impetrante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento “no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.” (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que “Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.” (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018275-90.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: QUATRO M EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA VIOL FOLGOSI - SP141109-A, LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de r. sentença proferida em embargos opostos pela apelante à execução de título judicial proveniente de ação de repetição de indébito n. 0052062-65.1999.4.03.6100.

Na exordial dos presentes embargos, a União Federal sustentou a existência de excesso de execução no valor de R\$ 13.243,25, afirmando que, embora a exequente pretendesse a quantia de R\$ 47.480,97, seu crédito perfazia o valor de R\$ 34.237,72. Afirmou que a divergência de cálculos decorre dos seguintes motivos: a) a autora não utilizou as bases de cálculo do sexto mês anterior aos períodos de apuração, mas do sexto mês anterior ao recolhimento; b) a autora utilizou algumas bases de cálculo incorretas no período de 1993 a 1995; c) a autora não considerou nos seus cálculos as compensações de contribuição ao PIS, COFINS e CSLL por ela realizadas em DCTF com débitos do ano de 2000 (ID 7481169, pág. 3/7).

A exequente apresentou impugnação, afirmando a incorreção dos cálculos apresentado pela embargante (ID 7481169, pág. 220/221).

Foi proferida decisão determinando o envio dos autos ao Setor de Cálculos e Liquidação, para conferência das contas, aplicando-se os exatos termos do julgado e, no que coubesse, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 7481169, pág. 231)

A Contadoria Judicial apurou valor de R\$ 84.997,60 (ID 7481170, pág. 3/9).

Ante a discordância da União e das incorreções apontadas, o MM. Juízo *a quo* determinou o retorno dos autos à Contadoria (ID 7481170, pág. 25).

Após esclarecimentos da Receita Federal, foi elaborada nova conta pelo Setor de Cálculos, utilizando as mesmas bases de cálculo apontadas pela Receita Federal em documentos que acompanharam a petição inicial, com a exclusão dos créditos já utilizados em compensações administrativas, apurando-se o valor de R\$ 35.423,58 (ID 7481170, pág. 36).

A embargada concordou com os cálculos (ID 7481170, pág. 42), enquanto a União Federal discordou da conta apresentada, informando ter havido divergência na base de cálculo do mês de outubro/1995 (ID 7481170, pág. 45/56).

Os autos foram novamente remetidos à Contadoria, que ratificou a conta anteriormente elaborada, no valor de R\$ 35.423,58 (ID 7481170, pág. 55), a União, por seu turno, ratificou os cálculos apresentados com a petição inicial (ID 7481170, pág. 62/63).

Sobreveio a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, adequando o valor em execução ao cálculo apresentado pela Contadoria às fls. 255/257. Considerando que a embargante decaiu em parte mínima do pedido, condenou a embargada ao pagamento de honorários, os quais fixou no mínimo das faixas previstas no §3º, art. 85 do CPC, sobre o excesso da execução apurado quando do cumprimento do julgado ou da compensação (ID 7481170, pág. 65/66).

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que os cálculos da Contadoria Judicial não foram elaborados em conformidade com os documentos apresentados pela Receita Federal, que acompanharam a petição inicial. Afirmou que a divergência dos cálculos ocorreu pelos seguintes motivos: a) não foram utilizadas as bases de cálculo do sexto mês anterior aos períodos de apuração, mas do sexto mês anterior ao recolhimento; b) foram utilizadas algumas bases de cálculo incorretas no período de 1993 a 1995; c) não foram consideradas as compensações de contribuição ao PIS, COFINS e CSLL realizadas pela autora em DCTF com débitos do ano de 2000. Alega que os demonstrativos de cálculos elaborados pela Secretaria da Receita Federal, por se tratarem de verdadeiros atos administrativos enunciativos, gozam do atributo de presunção de legitimidade. Requer o provimento do recurso “para que os autos sejam novamente remetidos à Contadoria do Juízo para que sejam elaborados novos cálculos levando em consideração a integralidade das informações prestadas pela Receita Federal em fls. 12/46 dos autos” (ID 7481170, pág. 71/75).

Com contrarrazões (ID 7481170, pág. 77/85), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Consoante relatado, a r. sentença acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, os quais, conforme informações prestadas pelo órgão auxiliar do Juízo, foram elaborados a partir das bases de cálculo apuradas pela Receita Federal, indicadas nos relatórios que acompanharam a petição inicial dos embargos à execução e com a exclusão dos valores já compensados administrativamente.

A União Federal, em razões de apelação, limitou-se a repisar os mesmos argumentos dispendidos na petição inicial, os quais já foram considerados na elaboração dos cálculos.

Nota-se que a Contadoria Judicial, órgão técnico e auxiliar do Juízo, está equidistante do interesse privado das partes e suas manifestações gozam de presunção de veracidade, a qual somente pode ser afastada mediante a apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pela ora apelante.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – IRPF – RENDIMENTO RECEBIDOS ACUMULADAMENTE - ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator; adotando-as como razão de decidir deste agravo.

2. A parte embargada apresentou seus cálculos para a execução do título judicial às fls. 393/396 da ação principal. Os argumentos do recurso da embargante/apelante a fim de obstá-los foram analisados com propriedade pela sentença recorrida, os quais restaram ratificados per relationem.

3. Diante dos parâmetros fixados no julgado e, também, na decisão de f. 53, foram efetuados os cálculos pela Contadoria, com parecer pela devolução integral de todo o Imposto de Renda pago pelo autor.

4. A Embargante, em momento algum, impugnou os cálculos da Contadoria, requerendo, tão-somente, o reconhecimento da ausência de requisitos de eficácia do título, quais sejam a exigibilidade, certeza e liquidez, em face da ausência das declarações do ajuste anual.

5. A tese da embargante é insustentável, pois não há comprovação nos autos de que o embargado tenha recebido outros rendimentos além do benefício de aposentadoria, concedido judicialmente e sobre os quais houve a incidência de imposto de renda (fl. 73).

6. A União suscita em seu favor os artigos 320, 534 e 524 do CPC. No entanto, ao discordar do valor proposto pelo exequente, não declarou de plano o valor que entende correto, nos termos do art. 535, § 2º, do CPC. Instada a se manifestar posteriormente sobre os cálculos realizados pela Contadoria, também não o fez, mas apenas reiterou as alegações iniciais.

7. Destaca-se que Contadoria, como se sabe é órgão oficial, com presunção de imparcialidade e veracidade, conforme entendimento pacífico desta Corte Regional. Precedentes.

8. Dessa forma, devem ser acolhidos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

9. Por outro lado, mostra-se contraditória a afirmação fazendária de que não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela Contadoria, quando os embargos foram opostos exatamente para impugná-los.

10. Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000429-29.2015.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/02/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. PRODUÇÃO PROBATÓRIA. MOMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I - A Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes, além de ter a presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto e os parâmetros da coisa julgada.

II - A embargante não se desincumbiu do ônus de demonstrar as incorreções nas quais teriam incidido os cálculos apresentados pelo perito contábil, limitando-se a afirmar a parcialidade do órgão auxiliar do Juízo.

III - A prova documental a demonstrar a titularidade do direito alegado pelo autor/embargante deve acompanhar a petição inicial e à parte contrária, a prova sobre fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor deve acompanhar a contestação, sob pena de preclusão, à exceção quanto aos documentos novos ou àqueles desconhecidos, inacessíveis ou indisponíveis, cabendo à parte comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente.

IV - Pretensão da embargada de submeter à Contadoria Judicial as cópias de seus livros fiscais relativos às restituições de 1988 e 1989, juntada aos autos em 08/06/2017, evidenciando-se a preclusão probatória, não elidida por qualquer fato ou circunstância da causa.

V - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027983-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVERGÊNCIA DE CÁLCULOS DOS LITIGANTES. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO COM FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS ACERCA DE ERRO DE CÁLCULO. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Nesse sentido, o título executivo deve ser cumprido fielmente a fim de se evitar enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes. Precedentes.

- **Saliente-se também que a Contadoria Judicial é órgão auxiliar e isento, equidistante dos interesses das litigantes e goza de presunção de veracidade, de modo que para desconstituir a diferença apurada em favor do agravado se faz necessária a apresentação de prova robusta e apta a infirmar a veracidade das conclusões da Contadoria.**

- Em casos análogos ao presente o C. STJ já se manifestou no sentido de que na ocorrência de divergência entre os cálculos dos litigantes e o do perito judicial, devem ser acolhidos os do perito. Precedentes.

- Portanto, deve ser mantida a decisão agravada e acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial vez que os mesmos refletem a condenação imposta.

- Agravado legal prejudicado. Agravado de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 511538 - 0020065-40.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2018)

"CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIMITES ESTABELECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. OBSERVÂNCIA. CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. FIXAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO DE OFÍCIO. ADEQUAÇÃO.

1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.

2. O magistrado deve condicionar o fiel cumprimento ao título executivo, a fim de resguardar a coisa julgada, cabendo-lhe, para tanto, a retificação, ainda que de ofício, dos cálculos que contenham valores superiores ao da condenação. Precedentes.

3. **Repousando a controvérsia acerca dos valores sustentados pelas partes em sede de liquidação, faculta-se ao juízo a remessa dos autos para a Contadoria Judicial, a qual constitui órgão de auxílio detentor de fé pública, sem qualquer interesse na causa e dotada de conhecimento técnico especializado para fins de apuração do valor devido, de onde se extrai a presunção de veracidade dos cálculos apresentados, uma vez observados os critérios estipulados no respectivo título judicial.**

4. **O laudo contábil oferecido pela Contadoria do Juízo somente poderá ser afastado na hipótese de demonstração do desacerto ou omissão de que eventualmente esteja inquinado. Precedentes.**

5. *Reputa-se prevalente a cifra de R\$ 64.757,86 (sessenta e quatro mil setecentos e cinquenta e sete reais e oitenta e seis centavos) apresentada pela exequente, já que, nos termos expendidos pelo órgão técnico, afigura-se consentânea ao comando fixado pela decisão de que ora se visa ao cumprimento.*

6. *Agravado de instrumento não provido e valor da execução fixado de ofício."*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5003558-40.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2018)

Deste modo, não especificado o suposto desacerto dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, deve ser mantida a r. sentença.

Incabível, na espécie, a fixação de honorários sucumbenciais recursais, tal como requerido em contrarrazões de apelação.

No termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, "a sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor (...) § 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

Conforme já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça "o recurso interposto pelo vencedor para ampliar a condenação - que não seja conhecido, rejeitado ou desprovido - não implica honorários de sucumbência recursal para a parte contrária" (EDcl no AgInt no AREsp 1040024/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 31/08/2017).

No tocante ao pedido de aplicação de multa formulado pela apelada, descabe a imposição de sanções em razão do mero desprovemento do recurso, sendo necessária a configuração do manifesto caráter protelatório a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000371-54.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: CRISTIANE NASCIMENTO

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GABRIELA FERNANDES DO NASCIMENTO - MS12260-A

PARTE RE: UNIAO DE ENSINO UNOPAR LTDA

Advogados do(a) PARTE RE: FLAVIA ALMEIDA MOURA DI LATELLA - MG109730-A, MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA - MG63440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por CRISTIANE NASCIMENTO contra o REITOR DA UNIVERSIDADE PITÁGORAS UNOPAR, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure a antecipação da colação de grau e expedição de certificado de conclusão de curso superior de Pedagogia.

Deferida a liminar para determinar a antecipação da colação de grau da impetrante e a emissão do respectivo certificado de conclusão de curso, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa (ID 50645645).

A autoridade noticiou o cumprimento da liminar (IDs 50645665 e 50645666).

A r. sentença julgou procedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para conceder a segurança pleiteada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 50645667).

Subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa oficial.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do reexame necessário (ID 119688228).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão da liminar e da segurança que determinou a expedição do certificado de conclusão do curso superior de Pedagogia, bem como a notícia da referida expedição pela autoridade coatora.

Nesse sentido, julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA DEPENDENTE. CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. PERDA DE OBJETO.

1. Houve concessão de ordem no Mandado de Segurança originário, em 11 de março de 1999, para determinar à autoridade impetrada que promovesse imediatamente a transferência ex officio do impetrante, prevista no art. 49 da Lei 9.393/1996.

2. Consta nos autos certidão da Pró-Reitoria de Graduação da Universidade Federal do Paraná que informa ter o recorrido concluído o curso de Direito.

3. O STJ pacificou o entendimento de que, em casos como o dos autos, a existência de situação fática consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso) redundará na recomendação de que o estudante beneficiado com o provimento judicial (decisão do Mandado de Segurança favorável) não seja prejudicado pela posterior desconstituição da decisão que lhe conferiu o direito pleiteado inicialmente. Precedentes do STJ.

4. Embargos de Declaração acolhidos com efeito modificativo.”

(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 773.014/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 30/06/2010)

Ressalte-se que não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resultam inevitavelmente prejudicada a remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009444-04.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNISETER SERVICOS DE PRESERVACAO PATRIMONIAL LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por UNISETER SERVICOS DE PRESERVACAO PATRIMONIAL LTDA - EPP em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por UNISETER SERVICOS DE PRESERVACAO PATRIMONIAL LTDA - EPP, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando seja declarado seu direito de excluir o ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e a COFINS, bem como à compensação dos valores recolhidos nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da presente ação, atualizados pela taxa SELIC desde a data do seu efetivo recolhimento.

O pedido de liminar foi deferido para suspender a exigibilidade dos valores relativos ao ISS incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para que, doravante, a autoridade impetrada se abstenha de cobrar referidos valores da impetrante.

A r. sentença diante da superação do precedente do STJ pelo posterior precedente do STF, cujos fundamentos de fato e de direito são análogos ao caso presente, reconheceu a impossibilidade de se exigir a inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, confirmou a liminar deferida e concedeu a segurança pleiteada, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, incisos I, do Novo Código de Processo Civil, para: a) **Declarar** indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS; b) **Declarar** o direito da impetrante à compensação administrativa dos valores pagos nos termos do art. 26-A, I da Lei n. 11.457/2007 c/c art. 66, da Lei n.º 8.383/91, que deverá ser atualizado pela taxa SELIC, observando-se a prescrição quinquenal. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas nº 105 do STJ e 512 do STF) e art. 25 da lei n. 12.016/2009. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 14, §1º da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que a r. sentença deferiu a compensação administrativa com base no artigo 26-A da Lei n.º 11.457/2007, de modo que a compensação com quaisquer tributos federais se restringiria aos créditos e débitos apurados pelo Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial). Alega que as contribuições ao PIS e à COFINS não se sujeitam ao regime da Lei n.º 11.457/2007, porquanto referida norma reputa-se às contribuições previdenciárias (“INSS”) e as contribuições a terceiros (“Sistema S”), de modo que a compensação de contribuições sociais sobre receita, a exemplo do PIS e da COFINS, devem respeitar a interpretação do artigo 74 da Lei 9.430/1996 c/c artigo 65 da Instrução Normativa (“IN”) da Secretaria da Receita Federal do Brasil (“RFB”) n.º 1.717/2017, mediante a declaração do seu direito à compensação administrativa com quaisquer tributos da esfera federal. Afirma que *“admitir o contrário implicaria na restrição do direito à compensação, posto que a Apelante ficaria restrita a créditos e débitos de tributos de mesma espécie, já que durante o quinquênio anterior ao ajuizamento da presente ação não estava vigendo para a Apelante as regras do eSocial.”* Requer o provimento do apelo *“a fim de que seja reconhecido o direito líquido e certo da Apelante de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS com quaisquer tributos federais administrados pela RFB, a partir dos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação (e durante o seu trâmite), corrigidos pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, conforme prevê o artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996 e os artigos 65 e seguintes da Instrução Normativa RFB n.º 1.717/2017.”*

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 125078926), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 128047308), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte vem aplicando o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a promunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela a publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe nº 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Frise-se que como já decidido por esta E. Sexta Turma "a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo art. 26/A da Lei 11.457/07 (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente)." (in, TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002758-79.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 07/03/2019, Intimação via sistema DATA: 14/03/2019)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e às apelações da União Federal e da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000031-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP

APELADO: BENEFICIADORA GERALDOA. CARRERALTA - EPP

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA DE MORAES CANATA - SP217746-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007655-89.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIRATRUCK VEICULOS E IMPLEMENTOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: PAULO VITOR COELHO DIAS - SP273678-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PIRATRUCK VEICULOS E IMPLEMENTOS LTDA - EPP

O processo nº 5007655-89.2018.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006034-69.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: NEOTRADE QUIMICA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de abril de 2020

Destinatário: APELANTE: NEOTRADE QUIMICA LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5006034-69.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21/05/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021283-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: JOAQUIM OLIVEIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021283-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: JOAQUIM OLIVEIRA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 12.04.2016 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença conforme dispositivo que ora transcrevo: *“DISPOSITIVO* Posto isso, *JULGO PROCEDENTE* o pedido. *CONDENO* o requerido a conceder ao requerente o benefício do auxílio-doença, a partir da data do requerimento no âmbito administrativo, ou seja, 04 de dezembro de 2013, com juros legais e corrigidos monetariamente de acordo com a legislação em vigor. *JULGO EXTINTO* o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por força da sucumbência, arcará o réu com a verba honorária que fixo em R\$ 200,00 (duzentos reais), ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º da Lei 8.620/93. Em razão da concessão da tutela antecipada ao autor, oficie-se com urgência ao INSS, para que implante o benefício previdenciário ora concedido, no prazo de 30 dias, sob pena de incidir em multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Diante da reforma no Código de Processo Civil, na hipótese de não advir recurso de apelação por parte do INSS, não há que se falar em reexame necessário por parte da Instância Superior. Em cumprimento aos Provimentos Conjuntos nºs 69 e 71, respectivamente, de 08.11.2006 e 11.12.2006, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e da Coordenadora dos Juizados Especiais Federal da 3ª Região, faço inserir no tópico final os seguintes dados: 1) Número do benefício 604.338.071-8, espécie 31; 2) Nome do Segurado: JOAQUIM OLIVEIRA DE LIMA; 3) Benefício concedido: CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA; 4) Renda mensal atual: n/c; 5) Data do início do benefício (04.12.2013); 6) Renda Mensal Inicial - (n/c) e 7) Data do início do pagamento: (n/c).”

Apela a autarquia pleiteando a reforma da sentença, eis que não preenchido o requisito de qualidade de segurado a amparar a concessão do auxílio doença. Aduz que não há início de prova material que comprove o exercício de atividade rural pelo período de 12 meses imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença no tocante aos critérios de juros e correção monetária e termo inicial do benefício, que entende ser devido a partir da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021283-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: JOAQUIM OLIVEIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (*AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012*).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

No caso concreto.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial reconhecendo a condição de trabalhador rural do autor, bem como o cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Confira-se

"Por primeiro, abordo o tema da qualidade de segurado do autor; questão indispensável para o reconhecimento de seu pedido. Juntamente com a petição inicial, Joaquim Oliveira de Lima trouxe aos autos prova documental que demonstra ser trabalhador rural, senão vejamos: A declaração emitida pelo Cartório Eleitoral desta Comarca, trazida às fls. 16, indica que o autor, por ocasião de sua inscrição eleitoral em 01 de dezembro de 1973, exercia a profissão de trabalhador rural. A mesma profissão ainda foi indicada quando de outra inscrição realizada em 29 de maio de 1992. De outra parte, as certidões de nascimento de seus filhos Rafael Chiquetto de Lima e Daiane Chiquetto de Lima, nascidos respectivamente em 19 de outubro de 1994 e 03 de setembro de 1995, também atestam a profissão de lavrador do autor (vide documentos de fls. 18/19). Ainda, a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social trazida às fls. 19/21, demonstra que o curto período em que o postulante trabalhou com registro em carteira, foi exercendo o cargo de trabalhador rural para uma Usina de Açúcar e Alcool. Por fim, a prova testemunhal colhida durante a instrução foi apta a corroborar a atividade rural exercida pelo autor; e a seu posterior adoecimento. Com efeito, as testemunhas ouvidas foram uníssonas em afirmar que o postulante sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria. Obtempere-se que, as testemunhas ouvidas são idôneas, de idade avançada e depuseram no sentido de informar ser o postulante trabalhador das lides rurais como volante, indicando com precisão os empregadores e as culturas nas quais trabalhou. Disseram conhecer o autor de longa data, e que este trabalhou na lavoura até ficar incapacitado pela doença há uns 2 (dois) anos atrás. Portanto, não resta dúvida de que a parte autora sempre exerceu atividade rural como bóia-fria, inclusive no período anterior ao requerimento administrativo. Assim, preenche o requisito da carência, ficando, pois, afastada essa alegação. No tocante à falta de contribuições para o INSS, em casos tais, há de se aplicar por analogia o artigo 143 da Lei 8.213/91, o qual dispensa referidas contribuições. Superada a verificação da qualidade de segurado especial e período de carência do postulante perante a Previdência Social, passo a analisar o pedido de concessão do auxílio-doença."

Da incapacidade laboral.

O laudo médico pericial elaborado em 17.10.2015 (ID 89307792 – pag. 99/106), revela que o autor, com 42 anos de idade no momento da perícia, é portador de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool (síndrome da dependência). Informa a existência de incapacidade laboral total e temporária, fixando a data de início da incapacidade em 2013.

Da qualidade de segurado.

Para demonstrar sua condição de lavrador a parte autora carrou aos autos:

- certidão emitida pela Justiça Eleitoral em 29.01.2014, na qual o autor está qualificado como trabalhador rural;
- cópia da certidão de nascimento de seu filho ocorrido em 19.10.1994 na qual está qualificado como lavrador;
- cópia da certidão de nascimento de sua filha ocorrido em 03.09.1995 na qual está qualificado como lavrador;
- a cópia de sua CTPS na qual consta vínculo de trabalho rural no período de 04.2003 a 10.09.2003;

Também foram ouvidas testemunhas que confirmaram o labor rural do autor.

Adolfô relata que conhece o autor há 20 anos e que ele exercia atividade rural por diária. Sabe que o autor trabalhava com algodão, amendoim e tomate. Menciona nome de empregadores.

Júlio relata que conhece o autor desde criança. Narra que o requerente e sua família sempre trabalharam na roça como bóia-fria, e que o autor já trabalhou para ele. Menciona outros empregadores e o labor com amendoim e algodão. Sabe que o autor trabalhou na usina.

Rosália relata que conhece o autor há mais de 30 anos e que ele trabalha na roça como diarista. Afirma que já trabalhou com ele. Acrescenta que há dois anos o autor deixou de trabalhar devido problemas de saúde. Menciona nomes de empregadores e o trabalho com algodão e amendoim.

O início de prova material, associado à harmônica e coerente prova testemunhal, demonstram a condição de trabalhador rural da parte autora.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e temporária, de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão do benefício previdenciário do auxílio-doença, por seus próprios fundamentos.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "*Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)*"

Desta feita, comprovada a existência de pedido administrativo em 04.12.2013 (ID 89307792 – pag. 16), é nesta data que deve ser mantido o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabelecimento que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, corrijo, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021283-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: JOAQUIM OLIVEIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. LABOR RURAL DEMONSTRADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária.
3. Requisitos de qualidade de segurado e carência preenchidos. Conjunto probatório evidencia o labor rural. O início de prova material corroborado por harmônica e coerente prova testemunhal evidencia a condição de rurícola da parte autora.
4. Havendo requerimento administrativo, é nesta data que deve ser mantido o termo inicial do benefício. Súmula 576 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002836-23.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIMAS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002836-23.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIMAS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade do período de 01/06/89 a 01/04/14, determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS e fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002836-23.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIMAS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002852-57.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO FREIDEMBERG NETO
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 46614653: requer a parte autora a suspensão da tutela de urgência que lhe foi deferida até o trânsito em julgado do último recurso.

A execução provisória de sentença é faculdade a ser exercida, **exclusivamente**, pela parte, de sorte que o requerimento para sua suspensão é inócuo.

Ademais, o pleito de suspensão da tutela já foi deferido em primeiro grau (ID: 42626434), sendo que, caso a parte retome o interesse na execução, deverá promovê-la diretamente naquele juízo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006593-19.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA JUSTINA SOARES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DA CRUZ DUARTE - MS14467
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006593-19.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA JUSTINA SOARES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DA CRUZ DUARTE - MS14467
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva o pagamento das parcelas não pagas pelo INSS, após revisão administrativas, compreendidas entre a DER (05/09/2000) e a data da revisão (08/2009) corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC/15, sob o fundamento de que, segundo a Contadoria do Juízo, as diferenças devidas entre 06/2003 (data do pedido de revisão) e a data da revisão 08/2009 foram corretamente reajustadas e já foram pagas ao segurado e as diferenças devidas entre a data da concessão (09/2000) e a data imediatamente anterior ao pedido de revisão (05/2003) foram alcançadas pela prescrição. Condenou a parte autora o pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, aduzindo que não se operou a prescrição quinquenal das parcelas compreendidas entre 09/2000 e 05/2003, considerando que somente foi cientificado do resultado do processo administrativo em 10/2009, de modo que os efeitos financeiros da revisão da RMI devem retroagir à data da concessão.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006593-19.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA JUSTINA SOARES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DA CRUZ DUARTE - MS14467
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo à análise do mérito.

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do pedido administrativo de revisão da RMI, formulado em 06/2003 e que a ação foi ajuizada em 29.06.2010, dentro do prazo de 5 anos contado do seu término (09//2009), não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

São devidas, portanto, as diferenças decorrentes do recálculo da RMI desde a data da concessão do benefício em 05/09/2000, vez que competia ao empregador o correto recolhimento das contribuições, bem como o correto fornecimento das informações à autarquia previdenciária, não podendo o segurado/pensionista sofrer prejuízos em razão da desídia do responsável.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, fixando os consectários legais nos termos explicitados.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO RENDA MENSAL INICIAL NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DAS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE A DATA DA CONCESSÃO E A DATA DA REVISÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. .

1. Considerando que a prescrição não corre durante o curso do pedido administrativo de revisão da RMI e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

2. São devidas, portanto, as diferenças decorrentes do recálculo da RMI desde a data da concessão do benefício, vez que competia ao empregador o correto recolhimento das contribuições, bem como o correto fornecimento das informações à autarquia previdenciária, não podendo o segurado/pensionista sofrer prejuízos em razão da desídia do responsável.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sucumbência recíproca.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024064-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDO DA ROCHA QUEIROZ

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME HENRIQUE SILVA GUIMARAES - SP257655-N, ANDRE GILBERTO GUIMARAES - SP310920-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024064-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDO DA ROCHA QUEIROZ

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME HENRIQUE SILVA GUIMARAES - SP257655-N, ANDRE GILBERTO GUIMARAES - SP310920-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024064-13.2018.4.03.9999

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrário sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039926-17.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: AVELINO DONIZETI DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039926-17.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: AVELINO DONIZETI DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios fixados, nos termos explicitados na decisão.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto à reafirmação da DER na data do implemento dos requisitos.

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039926-17.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: AVELINO DONIZETI DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão no que tange à reafirmação da DER na data do implemento dos requisitos, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

“Desta forma, considerando o tempo de serviço especial e rural reconhecidos nos autos, bem como o tempo urbano comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que no curso do processo administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que o autor implementou todos os requisitos inerentes à concessão do benefício, em 13/04/2009, quando ainda estava em curso o processo administrativo (ID 90065412/45-49).

(...)

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para fixar a DIB na data do implemento dos requisitos do benefício e reduzir os honorários advocatícios fixados, nos termos explicitados na decisão.

É como voto”

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração da parte autora** para sanar a omissão apontada, integrando o acórdão no sentido de fixar a DIB na data do implemento dos requisitos do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. DIB. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada quanto à reafirmação da DER.
3. DIB na data do implemento dos requisitos do benefício.
4. Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026546-53.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO SIMON
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026546-53.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO SIMON
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto à falta de interesse de agir da parte autora, considerando o reconhecimento do direito por meio de documento novo, não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, o que equivale a propor a ação sem prévio requerimento. Ademais, alega que os efeitos financeiros não podem ser fixados na DER.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026546-53.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO SIMON
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, aponto que em suas razões recursais a autarquia limitou-se a impugnar a sentença no que concerne à impossibilidade de reconhecimento da atividade especial ante o uso de EPI e à insuficiência do conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requereu a reformada sentença quanto ao termo inicial e aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência da Lei nº 11.960/09.

Assim, considerando que os embargos de declaração veiculam pleito diverso daquele abrangido pela apelação, no que tange à alegação de falta de interesse de agir da parte autora, o qual não foi abordado pela decisão embargada, resta configurada indevida inovação da pretensão recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.
2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.
3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.
4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irrisignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.
5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.
6. Agravo legal não conhecido."

(AC 00307320320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015.FONTE_REPUBLICACAO:)

Quanto ao mais, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para a fixação da DIB na DER, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, não conheço de parte dos embargos de declaração opostos pelo INSS e, na parte conhecida, rejeito-os.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. A alegação de falta de interesse de agir da parte autora não foi impugnada em sede de apelação.
3. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
4. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
5. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
6. Embargos de declaração parcialmente conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte dos embargos de declaração opostos pelo INSS e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: D. E. O. L.
REPRESENTANTE: CRISTIANA JESUS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HELDER GUSTAVO CARDOSO PEDRO BELLO - SP403159-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração em apelação cível opostos por DAVI ENRIQUE OLIVEIRA LACERD, contra o acórdão constante do ID 99751091, que seguiu assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS DO ARTIGO 80 DA LEI 8213/91 E ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESEMPREGADO. BAIXA RENDA. IMPUBERE. DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA AUTARQUIA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1. No momento da prisão o recluso detinha a qualidade de segurado.*
- 2. A relação de dependência econômica da requerente do benefício é clara e documentada.*
- 3. Com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, também restou devidamente comprovado, eis que à época do encarceramento do segurado ele se encontrava desempregado.*
- 4. Para fins de concessão do benefício de auxílio-reclusão (artigo 80 da Lei 8213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário-de-contribuição. Desempregado no momento da prisão enquadra-se na categoria de segurado de baixa renda, a teor do entendimento do STJ.*
- 5. O termo inicial do benefício auxílio-reclusão é a data da prisão do segurado, 03/05/2016, tendo em vista que se trata de questão de ordem pública, ante ao fato da parte autora ser menor impúbere, contra a qual, portanto, não corre a prescrição (art. 198, I, do Código Civil).*
- 6. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).*
- 7. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.*
- 8. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.*
- 9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.*
- 10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.*
- 11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.*
- 12. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.*
- 13. Apelação improvida. Sentença mantida.”*

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está eivado de contradição no que diz respeito ao arbitramento dos honorários recursais, eis que, ao determinar o acréscimo de 2% (dois por cento), contrariou a Lei Federal que estabelece expressamente parâmetro para os honorários advocatícios sucumbenciais, devendo ser no caso em apreço, no mínimo 10% (dez por cento).

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, para que a parte embargada seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento).

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, “Incumbe ao relator:(...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida”.

No caso vertente, verifica-se que os embargos de declaração manejado se mostra inadmissível, em razão da ilegitimidade do recorrente e da ausência de interesse recursal, o que impõe o não conhecimento de recurso.

Realmente, considerando que o recurso de instrumento tem por objeto exclusivamente a majoração do percentual referente aos honorários recursais, tem-se que apenas os advogados e não a parte autora sucumbiram em face da decisão agravada, de modo que, nesse caso, apenas eles é que teriam legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim e considerando, ainda, que o recurso de instrumento foi interposto em nome da parte autora, constata-se que o recurso de instrumento, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE APECIAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR. PARTE ILEGÍTIMA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear.

4. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AI 201003000350476, julg. 14.03.2011, v. u., Rel. Lucia Ursaiá, DJF3 CJI Data:18.03.2011 Página: 1110)

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração opostos.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164204-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDINEIA GROSSKLAUSS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164204-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 31/01/2018, dia seguinte ao da cessação do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de recebimento do recurso no efeito suspensivo e do afastamento da tutela antecipada;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que a data de cessação do benefício é de ser fixada em 24 meses, conforme o laudo pericial;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6164204-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDINEIA GROSSKLAUSS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- o termo final do benefício;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 31/01/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, é de ser mantida a r. sentença nesse ponto. Frise-se que o prazo de duração do benefício foi fixado em 24 meses a contar da DIB (31/01/2018), tendo em conta que a perícia só foi realizada mais de oito meses após a data de cessação.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 31/01/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

3. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial fixou um prazo estimado para duração do benefício, é der ser mantida a r. sentença nesse ponto. Frise-se que o prazo de duração do benefício foi fixado em 24 meses a contar da DIB (31/01/2018), tendo em conta que a perícia só foi realizada mais de oito meses após a data de cessação.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

6. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002826-17.2013.4.03.6113
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: REGINA CELIA DE CASTRO PERCILIANO
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002826-17.2013.4.03.6113
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: REGINA CELIA DE CASTRO PERCILIANO
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 92517441/95-96) que acolheu os embargos de declaração opostos pela parte autora para sanar a omissão e integrar o acórdão embargado, com efeitos infringentes, para reconhecer o labor em condições especiais no período de 01.03.2003 a 18.06.2009 (DER), determinando ao INSS o recálculo da RMI do benefício desde a DER em 18.06.2009, fixados os consectários legais nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Alega o INSS incorrer o julgado em contradição ao fixar o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo, e não da juntada do documento tido por comprobatório da especialidade alegada (laudo pericial). Sustenta, ainda, obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de prequestionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Recurso não respondido (ID 92517441/111).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002826-17.2013.4.03.6113
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: REGINA CELIA DE CASTRO PERCILIANO
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios de juros e correção monetária adotados e os fundamentos pelos quais foi fixado o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo.

A propósito, transcrevo ementa de julgado que retrata entendimento firmado perante o Superior Tribunal de Justiça, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício (STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15):

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior; quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionais, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0020056-54.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N
APELADO: APARECIDO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0020056-54.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N
APELADO: APARECIDO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração em face de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, não conheceu de parte do recurso adesivo da parte autora e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida incorreu em omissão no tocante ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 05/08/2004 a 13/10/2004.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0020056-54.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO VIEIRA BLANGIS - SP213180-N
APELADO: APARECIDO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência do vício aventado, tendo em vista que não constou no dispositivo do acórdão, o reconhecimento da especialidade no período entre 05/08/2004 a 13/10/2004, razão pela qual passo a sanar o vício passando a integrar a decisão embargada.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, em retificação ao voto e ao acórdão, respectivamente, corrigir o dispositivo do acórdão para não conhecer de parte do recurso adesivo da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para reconhecer a especialidade do período de 05/08/2004 a 13/10/2004, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão no tocante ao reconhecimento da especialidade do período de 05/08/2004 a 13/10/2004.
3. Embargos de declaração da parte autora acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005834-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005834-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO DOENÇA, desde a data da cessação, em 06/05/2015, e a convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde a data da incapacidade, em 26/01/2018, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a incapacidade é preexistente ao ingresso no Regime da Previdência Social.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005834-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As questões controvertidas nestes autos dizem respeito:

- à preexistência da incapacidade.

Não há que se falar, no caso, em preexistência da incapacidade ao ingresso no regime em julho de 20013.

Não obstante o perito judicial tenha afirmado que o início da incapacidade da parte autora se deu há cinco anos, coincidindo com o início da doença, caso é que não fixou uma data específica quanto ao início da incapacidade, presumindo-se a doença teve início na data da filiação e a incapacidade a posteriori.

Ademais, estivesse a parte autora, antes do seu ingresso no regime, realmente incapacitada para o trabalho, como alega o INSS, este não teria concedido auxílio-doença nos períodos de nos período de 28/03/2014 a 28/06/2014 e de 30/01/2015 a 06/05/2015, os quais foram cessados com fundamento na recuperação da capacidade laboral.

Evidente, pois, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. (...).

Parágrafo 2º. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Art. 59. (...).

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

... não merece prosperar a tese de doença preexistente pois, no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

(AC nº 0024680-10.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador David Dantas, DE 19/10/2017)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

(AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

Portanto, é de ser mantida a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PREEXISTENTE AFASTADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Evidente, no caso, conforme demonstrado pelo laudo pericial, que a incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença, aplicando-se, ao caso, a exceção às regras contida no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91. Incapacidade preexistente não configurada.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6203424-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LILIAN CRISTINA TRAJANO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA GOMES TALAVERA THEODORO - SP264336-N, PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6203424-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LILIAN CRISTINA TRAJANO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARISTELA GOMES TALAVERA THEODORO - SP264336-N, PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6203424-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LILIAN CRISTINA TRAJANO DA SILVA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por hérnia discal; protrusões discais e osteófitos marginais de C4 à C7; espondilose no nível C6-C7; tendinopatia do supraespinhal, infraespinhal e subescapular; artropatia degenerativa acromioclavicular; síndrome do túnel do carpo; protrusão discal em L4-L5; abaulamento discal em L5-S1; leve degeneração do menisco medial; condropatia de grau moderado; tendinopatia dos fibulares; tendinopatia dos fibulares; neuroma interdigital e transtorno misto ansioso e depressivo.

Afirma que recebeu auxílio-doença no período de 21/01/2011 a 09/04/2018, **constando, dos autos, pedido de prorrogação, o qual restou indeferido.**

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, **auxiliar de apoio**, idade atual de **47** anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo de ID 107894609:

"A doença/ afecção em questão é de característica crônica e degenerativa, sendo suas complicações de caráter parcial e permanente/definitiva, **NÃO COMPROMETENDO** sua atividade laboral atual."

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não a impede de exercer a sua atividade habitual como auxiliar de apoio, que não exige esforço físico etc.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. *Observe, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

5. *Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

6. *Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL-HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, auxiliar de apoio, idade atual de 47 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não a impede de exercer a sua atividade habitual como auxiliar de apoio, que não exige esforço físico etc.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003202-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MAGNO AFONSO DOS SANTOS AMANCIO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO KLAUS ZIPFEL - SP148694
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6146643-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006842-32.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FRANCISCO SILVA CAVALCANTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA - SP242492-A
APELADO: FRANCISCO SILVA CAVALCANTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA - SP242492-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de motorista de carro forte/vigia, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise dos embargos de declaração nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006836-64.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE EGILDO GUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006836-64.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE EGILDO GUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 01/03/2007 (DER), nos termos explicitados na decisão.

Alega a parte autora que a decisão recorrida incorreu em erro material no tocante ao reconhecimento da especialidade do período de 19/04/1988 a 13/11/1989, bem como no dispositivo que antecipou os efeitos da tutela, tendo em vista que se trata de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e não aposentadoria especial.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006836-64.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE EGILDO GUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de erro material, tendo em vista que foi computado na planilha de cálculo do tempo de serviço, o período de atividade especial de 03/10/1983 a 18/04/1988 e 28/08/1988 a 13/11/1989, em vez de 03/10/1983 a 13/11/1989, razão pela qual passo a sanar o vício, cuja tabela passa a integrar a decisão embargada.

“De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 24/09/1979 a 27/08/1983, 03/10/1983 a 13/11/1989 e 09/09/1996 a 31/01/2006.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados às fls. 41/42, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Observo que os PPPs acostados às fls. 41/42 informam que a parte autora, no exercício de sua atividade, estava exposta ao agente agressivo ruído acima dos limites fixados em lei e, ainda, que o formulário não mencione o responsável pela monitoração biológica, o documento se apresenta regular, vez que identifica o profissional responsável pelos registros ambientais, possibilitando seu reconhecimento como atividade especial.

O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como comum para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente do trabalho, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99, com redação dada pelos Decretos nº 4.882/2003 e nº 8.123/2013.

Assim, deixo de computar como especial os períodos de 01/01/1998 a 11/02/1998 e 31/08/2003 a 19/11/2003, tendo em vista que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNTS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

Por outro lado, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral com data de início - DIB em 01/03/2007 (DER) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.”

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora com efeitos infringentes, para, em retificação ao voto e ao acórdão, respectivamente, corrigir o erro material constante da tabela e determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com data de início - DIB em 01/03/2007 (DER), nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. ERRO MATERIAL. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. Reconheço a ocorrência de erro material constante na tabela de cálculo do tempo de contribuição.
3. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
4. Embargos de declaração da parte autora acolhidos em parte com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007442-97.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANIEL ORDIALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VASCONCELOS - SP243085-A
APELADO: DANIEL ORDIALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO VASCONCELOS - SP243085-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002736-28.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO NASCIBEM
Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CAMPASSI - SP77914
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002736-28.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO NASCIBEM
Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CAMPASSI - SP77914
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS, nos termos explicitados na decisão.

Afirma que a decisão é omissa no que tange ao reconhecimento da especialidade com base em documento não apresentado na esfera administrativa.

Pede o recebimento e provimento dos embargos e que sejam enfrentadas as normas legais e constitucionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002736-28.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO NASCIBEM
Advogado do(a) APELADO: ANGELO AUGUSTO CAMPASSI - SP77914
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, no pertinente à alegação da parte autora no tocante reconhecimento da especialidade, verifica-se não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006273-71.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CLAUDEMIR ALBINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: CLAUDEMIR ALBINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 110665900 – págs. 50/63.

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da parte embargada, para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148584-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELEEZER ANTUNES
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148584-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELEEZER ANTUNES
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 30/11/2017, data do laudo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões pugnando pela condenação do INSS nas penas de litigância de má-fé, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148584-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELEEZER ANTUNES
Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **30/11/2017**, constatou que a parte autora, **auxiliar de capataz**, idade atual de **36** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **103188536** :

“05- Nestes termos, diante do exposto, este Louvado do Juízo conclui que o Autor ELEEZER ANTUNES DATA MÁXIMA VÊNIA, apresenta-se Incapacitado de forma Parcial e Permanente para o trabalho. É a convicção e o convencimento deste Jurisperito. Salve Melhor Juízo! Laudo elaborado de acordo com o Código de Ética Médica, o Código de Processo Civil e o Livro da Lei.”

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico excessivo com sobrecarga na coluna vertebral**, como é o caso da sua atividade habitual, como **auxiliar de capataz**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.

(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.

- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).

- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).

- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provido.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por fim, rejeito a preliminar em contrarrazões, pois o INSS não praticou quaisquer dos atos previstos no artigo 80 do CPC/2015.

Com efeito, para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta de conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado a parte contrária.

No presente caso, tenho que não restou demonstrado que o INSS tenha agido com o propósito de conseguir objetivo ilegal.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR em contrarrazões e NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR(ES) EM CONTRARRAZÕES REJEITADA - - APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 30/11/2017, constatou que a parte autora, auxiliar de capataz, idade atual de 36 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico excessivo com sobrecarga na coluna vertebral, como é o caso da sua atividade habitual, como auxiliar de capataz.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
14. Preliminar(es) em contrarrazões rejeitada. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar em contrarrazões e negar provimento à apelação e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041846-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANIEL SCATOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N
APELADO: DANIEL SCATOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041846-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANIEL SCATOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N
APELADO: DANIEL SCATOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, à apelação do INSS e, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do intervalo de 02/03/2000 a 15/12/2003, apenas determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS

Afirma que há omissão quanto ao reconhecimento da atividade especial nos períodos laborados na agropecuária de 01/04/1977 a 01/11/1977, 02/11/1977 a 01/02/1978, 01/03/1978 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 30/06/1979, 01/08/1979 a 31/12/1979, 01/02/1980 a 31/12/1980, 01/04/1981 a 31/08/1981, 01/10/1981 a 01/01/1982, 29/01/1982 a 04/06/1984, 20/09/1984 a 26/11/1984, 03/12/1984 a 04/03/1985, 06/03/1985 a 30/03/1985, 01/04/1985 a 05/07/1985, 20/06/1988 a 03/11/1988, 08/08/1989 a 11/12/1989, 05/02/1990 a 01/10/1990, 01/06/1992 a 28/07/1994 e como servente na construção civil no período de 05/05/1986 a 18/11/1986, bem como não computou todas as atividades anotadas na CTPS do embargante para a concessão do benefício e nem analisou o pedido para fixar a DIB mais favorável, seja na 1ª ou 2ª DER ou na data do ajuizamento da ação.

Reitera o cerceamento de defesa quanto aos períodos que não foram analisados ainda.

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041846-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DANIEL SCATOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N
APELADO: DANIEL SCATOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELITA LADEIA PIZZA - SP268573-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão quanto à análise dos períodos em questão, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“Apela a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa. No mérito, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 01/04/1977 a 01/11/1977, 02/11/1977 a 01/02/1978, 01/03/1978 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 30/06/1979, 01/08/1979 a 31/12/1979, 01/02/1980 a 31/12/1980, 01/04/1981 a 31/08/1981, 01/10/1981 a 01/01/1982, 29/01/1982 a 04/06/1984, 20/09/1984 a 26/11/1984, 03/12/1984 a 04/03/1985, 06/03/1985 a 30/03/1985, 01/04/1985 a 05/07/1985, 05/05/1986 a 18/11/1986, 20/06/1988 a 03/11/1988, 08/08/1989 a 11/12/1989, 05/02/1990 a 01/10/1990, 01/06/1992 a 28/07/1994 e 02/03/2000 a 15/12/2003, pleiteando o seu reconhecimento e o cômputo de todos os períodos anotados na CTPS para a concessão do benefício pretendido.

(...)

Preliminarmente, afastado a alegação da parte autora de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

Passo ao exame do mérito.

(...)

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/04/1977 a 01/11/1977, 02/11/1977 a 01/02/1978, 01/03/1978 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 30/06/1979, 01/08/1979 a 31/12/1979, 01/02/1980 a 31/12/1980, 01/04/1981 a 31/08/1981, 01/10/1981 a 01/01/1982, 29/01/1982 a 04/06/1984, 20/09/1984 a 26/11/1984, 03/12/1984 a 04/03/1985, 06/03/1985 a 30/03/1985, 01/04/1985 a 05/07/1985, 05/05/1986 a 18/11/1986, 20/06/1988 a 03/11/1988, 08/08/1989 a 11/12/1989, 05/02/1990 a 01/10/1990, 01/06/1992 a 28/07/1994, 02/03/2000 a 15/12/2003, 17/03/2004 a 12/09/2007 e 08/10/2007 a 27/02/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que os períodos de 01/04/1977 a 01/11/1977, 02/11/1977 a 01/02/1978, 01/03/1978 a 31/07/1978, 01/08/1978 a 31/12/1978, 01/01/1979 a 30/06/1979, 01/08/1979 a 31/12/1979, 01/02/1980 a 31/12/1980, 01/04/1981 a 31/08/1981, 01/10/1981 a 01/01/1982 e 05/05/1986 a 18/11/1986, laborados como servente e servente de pedreiro em construção civil e o período de trabalhador braçal do Poder Público, conforme anotações na CTPS (ID 90021600/41-44 e 47) não podem ser reconhecidos como trabalhados em condições especiais, pois as funções exercidas não se enquadram nas categorias profissionais previstas nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

As atividades de "trabalhador rural", "rurícola", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.

Logo, os períodos especiais reconhecidos são: 29/01/1982 a 04/06/1984, 06/03/1985 a 30/03/1985, 01/04/1985 a 05/07/1985, 08/08/1989 a 11/12/1989, 05/02/1990 a 01/10/1990 e 01/06/1992 a 28/07/1994, laborados como rurícola na empresa Agropecuária Anel Viário S/A, conforme anotações na CTPS (ID 90021600/46 e 48-49).

*No entanto, os períodos de 20/09/1984 a 26/11/1984, 03/12/1984 a 04/03/1985 e 20/06/1988 a 03/11/1988, laborados como trabalhador rural e rurícola em estabelecimentos agrícolas e rurícola em estabelecimento de prestação de serviços, **inviável** o enquadramento profissional, porquanto não restou comprovado que desempenharam suas atividades na agropecuária, conforme anotações na CTPS (ID 90021600/45 e 47).*

(...)

No entanto, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS e os recolhimentos previdenciários, verifica-se que à época da data do segundo requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (13/01/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, considerando que na data do primeiro requerimento administrativo não os havia implementado ainda.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado acima arbitrados em 2%.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, “rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.”. Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como in casu, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir do segundo requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, nego provimento à remessa necessária, tida por ocorrida, e à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado.

É como voto.”

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora** para conceder efeitos infringentes ao julgado no sentido de determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir do segundo requerimento administrativo.

Por fim, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral com data de início – DIB em 13/01/2015 e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Para tanto, expeça-se ofício àquele órgão, instruído com os documentos do segurado DANIEL SCATOLIN, necessários para o cumprimento da ordem.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. TRABALHADOR NA AGROPECUÁRIA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

1. De acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão no tocante à análise da especialidade dos períodos laborados até 28/07/1994, conforme anotações na CTPS, pelo enquadramento profissional.

3. As atividades de "trabalhador rural", "rurícola", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.

4. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.

5. DIB na data do segundo requerimento administrativo.

6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

7. Inversão do ônus da sucumbência.

8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

9. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.

10. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.

11. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.

10. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração e determinar a implantação imediata do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012846-78.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: MARIA ROSA LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA - SP163406-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ADAO LOPES DA SILVA, ROSALINA FELIPE LOPES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012846-78.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: MARIA ROSA LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA - SP163406-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ADAO LOPES DA SILVA, ROSALINA FELIPE LOPES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu provimento à sua apelação julgando improcedente o pedido inicial.

Aduz o INSS que o acórdão embargado padece de obscuridade, contradição e omissão eis que deixou de determinar a restituição dos valores pagos em razão da tutela antecipada concedida.

Regularmente intimada a parte autora deixou de se manifestar acerca dos embargos opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012846-78.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: MARIA ROSA LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA - SP163406-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ADAO LOPES DA SILVA, ROSALINA FELIPE LOPES
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014*.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012846-78.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: MARIA ROSA LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA - SP163406-N

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007406-74.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAUL STELLIO DE QUEIROZ SAMPAIO
Advogado do(a) APELADO: VALDEMIR ANGELO SUZIN - SP180632-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007406-74.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAUL STELLIO DE QUEIROZ SAMPAIO
Advogado do(a) APELADO: VALDEMIR ANGELO SUZIN - SP180632-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado como engenheiro autônomo, considerando a ausência de prévia fonte de custeio e do requisito da habitualidade e permanência.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007406-74.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAUL STELLIO DE QUEIROZ SAMPAIO
Advogado do(a) APELADO: VALDEMIR ANGELO SUZIN - SP180632-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, aponto que em suas razões recursais a autarquia alegou, preliminarmente, o cabimento da remessa oficial e, no mérito, limitou-se a impugnar a sentença quanto ao enquadramento profissional da categoria de engenheiro civil. Subsidiariamente, requereu a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência da Lei nº 11.960/09.

Assim, considerando que os embargos de declaração veiculam pleito diverso daquele abrangido pela apelação, o qual não foi abordado pela decisão embargada, resta configurada indevida inovação da pretensão recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.
2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.
3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.
4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irresignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.
5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.
6. Agravo legal não conhecido."

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi impugnado em sede de apelação.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001304-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

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

APELADO: EDIENE MARIA FEITOSA MARTINEZ

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001304-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

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

APELADO: EDIENE MARIA FEITOSA MARTINEZ

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 15/10/2014, data da cessação administrativa, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00, e honorários periciais de R\$600,00, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado; que os honorários periciais devem ser reduzidos. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001304-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

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

APELADO: EDIENE MARIA FEITOSA MARTINEZ

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.

3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Saliou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 15/10/2014**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

No tocante aos honorários periciais, a Resolução CJF nº 305/2014 regulamentou os valores a serem pagos, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R\$ 62,13 a R\$ 200,00 (Tabela V), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.

E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **(i) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, para reduzir os honorários advocatícios e periciais, e **(ii) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração **dos juros de mora** e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

8. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

9. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da juntada do laudo.

10. No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 15/10/2014**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

14. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma (Apel Reex Nº 0038337-87.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 25/02/2019; AC nº 0015758-24.2010.4.03.9999/MS, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 09/11/2017).

15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

16. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

17. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária e de juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009366-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AFONSO APARECIDO DE SOUZA FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

APELADO: AFONSO APARECIDO DE SOUZA FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009366-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AFONSO APARECIDO DE SOUZA FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

APELADO: AFONSO APARECIDO DE SOUZA FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, deu provimento à sua apelação para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/12/2003 a 26/04/2005, 07/10/2005 a 17/05/2006 e 07/08/2006 a 16/04/2014 e para fixar a DIB a partir de 27/03/2017 (data da citação) e negou provimento à apelação do INSS, nos termos explicitados na decisão.

Afirma que a decisão é omissa no que tange ao termo inicial do benefício, uma vez que o benefício deveria ter sido concedido desde a data do requerimento administrativo.

Pede o recebimento e provimento dos embargos e que sejam enfrentadas as normas legais e constitucionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009366-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AFONSO APARECIDO DE SOUZA FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

APELADO: AFONSO APARECIDO DE SOUZA FARIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, no pertinente à alegação da parte autora no tocante à fixação do termo inicial, verifica-se não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014836-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: MIRIAM DE MORAIS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014836-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: MIRIAM DE MORAIS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural (segurada especial).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, no valor de um salário mínimo mensal, no período correspondente ao nascimento de seu filho (09/12/2014), na forma legal, acrescido de correção monetária e de juros de mora, fixados em 0,5% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC/73.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando ausência de qualidade de segurado e de início de prova material como segurado especial, e não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pedindo a improcedência da ação. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014836-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: MIRIAM DE MORAIS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra-se destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumpra-se salientar que a qualidade de rural do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento de filho, nascido em 09/12/14, na qual o marido figura como lavrador; II) cópia da CTPS do marido, na qual consta 01 (um) vínculo rural a partir de 01/09/2012, não constando data de saída; III) declaração de exercício de atividade rural da mãe dela.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam a tal mister.

A certidão de nascimento apresentada serve como início de prova material, mas não para comprovar o regime de economia familiar.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

Contudo, registros rurais não servem para comprovar o regime de economia familiar.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora, em regime de economia familiar, próximo à data do parto, e da qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146504-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS DE MIRA

Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6146504-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANGELADOS SANTOS DE MIRA
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6146504-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ROSANGELADOS SANTOS DE MIRA
Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde como mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142904-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ARIVALDO GUIRAU
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142904-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ARIVALDO GUIRAU
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 880,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142904-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ARIVALDO GUIRAU
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, alegando incapacidade laboral, por estar acometida por problemas ortopédicos.

Afirma que recebeu auxílio-doença no período de 26/04/2017 a 06/02/2018, **constando, dos autos, pedido de prorrogação, o qual restou indeferido.**

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, **motorista**, idade atual de **57** anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo juntado de ID 102785844:

"Não foi caracterizada situação de incapacidade laborativa para exercer trabalho formal remunerado"

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm condão de afastar as conclusões do *expert*.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, motorista, idade atual de 57 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078124-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: APARECIDA SOCORRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE SOUZA DIAS COSTA - SP403782-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078124-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: APARECIDA SOCORRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE SOUZA DIAS COSTA - SP403782-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078124-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: APARECIDA SOCORRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE SOUZA DIAS COSTA - SP403782-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032227-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERCILIA SOARES DE SANTANA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032227-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERCILIA SOARES DE SANTANA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez.

A sentença, prolatada em 05/02/2016 julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo em 20/03/2012. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, a existência de coisa julgada. No mérito, sustenta, que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, no tocante a qualidade de segurado. Subsidiariamente requer a fixação da DIB na data do laudo, alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária; redução da verba honorária e custas.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0032227-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERCILIA SOARES DE SANTANA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (20/03/2012), seu valor aproximado e a data da sentença 05/02/2016, que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

Prosseguindo, impõe-se seja parcialmente acolhida a preliminar de coisa julgada.

Consoante o disposto no artigo 337, §4º, do Código de Processo Civil/2015: "(...) há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado".

A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a triplíce identidade entre as demandas.

A intangibilidade da coisa julgada assume foros de garantia constitucional e sua violação importa em ofensa à segurança jurídica, por ofensa à decisão definitiva transitada em julgado anteriormente proferida e relativa à mesma relação jurídica na qual coincidem partes, pedido e causa de pedir, nos termos do art. 337, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil em vigor.

No caso sob exame, antes de ajuizada a presente ação, a autora já havia proposto outra ação perante o Juízo da Vara Única da Comarca de Auriflamma, proc. nº 959/06, na qual postulou igualmente a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, alegando a incapacidade para suas atividades habituais de lavradora em decorrência das mesmas patologias apresentadas como causa de pedir na presente ação.

O laudo médico judicial elaborado naqueles autos, em 10/07/2007, constatou que a autora é portadora de diabetes, hipertensão arterial sistêmica, cardiopatia, osteoartrose de coluna lombo sacra e esporão de calcâneo direito. Concluiu pela incapacidade total e definitiva para a atividade de trabalhadora rural.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, tendo em vista a não comprovação da atividade rural (fls. 135/139.pdf). A sentença foi confirmada em sede de apelação, em 07/12/2010, tendo em vista a falta de qualidade de segurado e não comprovação do labor rural (fls. 140/142.pdf).

Para comprovação da atividade de lavradora, nos presentes autos, a autora apresentou como início de prova material a certidão de casamento, ocasião em que o cônjuge foi qualificado como lavrador e ela como "prezadas domésticas", mesmo documento apresentado na ação anteriormente proposta.

Assim, uma vez constatada objetivamente a triplíce identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com a repetição de lide precedente, impõe-se o acolhimento da preliminar suscitada.

Não obstante, a presente demanda foi instruída com documentação médica contemporânea ao novo requerimento na via administrativa e recolhimentos ao RGPS feitos como contribuinte individual, no período de 03/2011 a 01/2015 (fls.20/35.pdf), que não foram objeto de pronunciamento na primeira ação, sendo viável o prosseguimento da ação tendo por base o novo pedido administrativo (fls.90.pdf).

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua Corte Especial, firmou a orientação de que os limites objetivos da coisa julgada devem se circunscrever às questões decididas na lide:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO FORMULADO E NÃO APRECIADO.

1. O artigo 468 do Código de Processo Civil estabelece que a coisa julgada restringe-se aos limites das questões decididas.
2. Assim, a imutabilidade da autoridade da coisa julgada existirá se o juiz decidiu a lide nos limites em que foi proposta pelo autor.

Sendo necessário, para que haja coisa julgada, que exista pedido e, sobre ele, decisão.

3. Por essa razão, a parte que não foi decidida - e que, portanto, caracteriza a existência de julgamento infra petita -, poderá ser objeto de nova ação judicial para que a pretensão que não fora decidida o seja agora.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos."

(REsp 1264894/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/09/2015, DJe 18/11/2015)

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26-I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, lavradora, 74 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas e clínicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo pericial médico elaborado em 20/02/2014 atesta que a autora é portadora de artrose grave, hérnia de disco, diabetes, hipertensão arterial e insuficiência coronariana. Conclui pela incapacidade total e definitiva para as atividades habituais. Estabelece a data de início da incapacidade em 2012.

Em que pese a existência de incapacidade laboral, anoto a preexistência da enfermidade incapacitante.

Depreende-se do extrato do sistema CNIS (fls.363.pdf) que a parte autora ingressou no RGPS em 01/03/2011, aos 71 anos de idade, vertendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual até 31/01/2015, perfazendo um total de 15 contribuições. Cumpre salientar que referido recolhimento foram efetuados após decisão judicial que não reconheceu a qualidade de segurado especial, em ação anterior.

Embora o perito tenha fixado a data de início da incapacidade laboral em 2012, nota-se do conjunto probatório a demonstração de que a parte autora reingressou ao RGPS sendo portadora de doença, que já a incapacitava à época, conforme constado na perícia realizada em 07/2007, não estando o juiz adstrito ao laudo pericial.

É fato que a doença verificada na perícia, de natureza crônico-degenerativa, desenvolve-se e progride com o passar dos anos. E, no caso em exame, a limitação laboral pela avançada idade e o fluxo das contribuições previdenciárias realizadas pela parte autora evidenciam incapacidade preexistente.

Ora, se é certo que a filiação não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez e/ou o auxílio doença não podem ser concedidos por moléstia já existente quando dessa filiação.

Logo, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, conforme art. 59, § único e art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário, dou parcial provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Revogada a tutela anteriormente concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME NÃO CONHECIDO. PRELIMINAR DE COISA JULGADA ACOLHIDA EM PARTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA.

1. O valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Reexame não conhecido.
2. A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a tríplice identidade entre as demandas.
3. Constatada objetivamente a tríplice identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com a repetição de lide precedente, impõe-se o acolhimento da preliminar suscitada.
4. A presente demanda foi instruída com documentação médica contemporânea ao novo requerimento na via administrativa e recolhimentos ao RGPS feitos como contribuinte individual, no período de 03/2011 a 01/2015, que não foram objeto de pronunciamento na primeira ação, sendo viável o prosseguimento da ação tendo por base o novo pedido administrativo.
5. Requisito de qualidade de segurado não comprovado.
6. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Artigo 20, §4º, Código de Processo Civil/1973. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
7. Reexame necessário não conhecido. Preliminar de coisa julgada acolhida em parte. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, acolher em parte a preliminar de coisa julgada, e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141674-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA MASCHIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6141674-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA MASCHIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 18/02/2019, data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da causa, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6141674-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA MASCHIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

- 1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**
- 2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**
- 3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

- 1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*
- 2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.*
- 3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.*
- 4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).*
- 5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*
- 7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.*

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- 1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*
- 2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.*
- 3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.*

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- 1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
- 2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursua, DE 23/10/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

9. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

15. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006829-98.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO EDUARDO ALVES DA MOTTA

Advogado do(a) APELANTE: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Recebo a petição (ID 123937463) como pedido de reconsideração.

Mantenho a decisão de suspensão (ID 121868922) por seus próprios fundamentos.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILEIA SONIA STAUB STRAIOTO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041617-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILEIA SONIA STAUB STRAIOTO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença, previstos nos artigos 42/47 e 59/63 da Lei n. 8213/91.

A sentença, prolatada em 12/07/2016, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 04/01/2013, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros moratórios, condenando o INSS ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observada a Súmula nº 111/STJ. Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 475, §2º, do CPC/1973. Foi concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

O INSS interpõe apelação, arguindo preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, por não ter sido apreciado o requerimento de produção de prova documental, diante da negativa do perito médico em responder ao quesito relativo à data de início da incapacidade por ausência do prontuário médico da autora, o que impossibilitou a defesa da autarquia. No mérito, afirma ter ocorrido a perda da qualidade de segurada da autora, pois reingressou no RGPS já incapaz, ausente prova acerca do agravamento ou progressão da doença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0041617-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILEIA SONIA STAUB STRAIOTO
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA VERGINASSI - SP190564-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Acolho a preliminar de nulidade de sentença por cerceamento de defesa.

Dispõe a segunda parte do artigo 443 do Código de Processo Civil/2015:

"O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

I - já provados por documento ou confissão da parte;

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Do exame dos autos, verifica-se que o apelante requereu a produção de prova documental (fls. 100) após a apresentação do laudo pericial, ante a impossibilidade afirmada pelo perito judicial de definir a data de início da incapacidade por falta de juntada do prontuário médico da autora, reconhecendo como improvável a afirmação da autora de que a patologia se manifestou de forma súbita no ano de 2011, por se tratar de doença progressiva e no ano de 2012 já havia indicação de cirurgia para colocação de prótese no quadril.

Não obstante o requerimento formulado pelo INSS, o Juízo de origem não apreciou o requerimento e proferiu sentença de procedência do pedido inicial, reconhecendo que a autora mantinha a qualidade de segurada quando do surgimento da evento incapacidade.

Em que pese o entendimento adotado pelo I. Juiz sentenciante, entendo que, neste caso, a produção da prova documental se faz é imprescindível para o deslinde da controvérsia acerca da data de início da doença e eventual preexistência da patologia da autora.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária **acolho a preliminar de cerceamento de defesa arguida pelo INSS e anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento, com a devida dilação probatória, **restando prejudicado o exame do mérito da apelação**.

É como VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL PARA A COMPROVAÇÃO DO DIREITO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA

1. Valor da condenação inferior a 60 / 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Cerceamento de defesa configurado. Necessária a produção de prova documental a fim de corroborar a prova material juntada aos autos. Inteligência do artigo 400, segunda parte, I e II, do Código de Processo Civil/73 / 443, I e II, do Código de Processo Civil/2015.
3. Violação ao princípio da ampla defesa. Nulidade da sentença.
4. Preliminar acolhida. No mérito, apelação prejudicada. Remessa necessária não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer a remessa necessária, acolher a preliminar e anular a sentença, restando prejudicado o exame do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002479-58.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANTONIO ROBERTO IOPE
Advogado do(a) APELANTE: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A
APELADO: ANTONIO ROBERTO IOPE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: DAIANE TAIS CASAGRANDE - SP205434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS no prazo legal.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042597-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA PEREIRA BORGES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042597-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA PEREIRA BORGES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação aforada em 01/10/2010 objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previstos nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 ou, subsidiariamente, a concessão de benefício assistencial, com DIB no requerimento administrativo, em 15/12/2003.

A sentença proferida em 22/06/2015 julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária nos termos das súmulas 8/TRF3R e 148/STJ e juros moratórios de 1% a.m. a partir da citação, observada a prescrição quinquenal, com a condenação do INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Sum. 111/STJ). Foi concedida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS, postulando, em preliminar, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, tendo em vista a irreversibilidade da tutela antecipada concedida. No mérito, alega não se encontrar demonstrada a incapacidade da autora para as atividades laborais habituais, configurada a existência de incapacidade parcial ante a aptidão para o desempenho de atividades compatíveis com sua condição de saúde. Subsidiariamente, pede a incidência da correção monetária e juros moratórios segundo o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09. Pede seja fixada a DIB do benefício na data da juntada do laudo pericial, além da exclusão da condenação ao pagamento das custas processuais, ante a isenção legal de que goza a autarquia. Por fim, pugna pela redução da verba honorária ao percentual mínimo.

A autora apresentou recurso adesivo, postulando pela fixação da DIB na data do requerimento administrativo, 15/12/2003, eis que já preenchia os requisitos para a concessão do benefício na ocasião, alegando ainda ter havido erro da atendente do INSS em cadastrar o requerimento como de benefício assistencial e não de aposentadoria por invalidez rural.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042597-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA PEREIRA BORGES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Rejeito a questão preliminar arguida pelo INSS.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil/1973, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, conforme avaliação do Juízo a quo, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

E nesse passo, concedida a tutela antecipada, a apelação é dotada apenas de efeito devolutivo, nos termos do inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil/1973, vigente à época da sua interposição.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

No mérito, a Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

No caso concreto.

Inicialmente, verifico que a prescrição quinquenal já foi estabelecida na sentença, pelo que a matéria não será apreciada.

De outra parte, não houve impugnação da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos de qualidade de segurado e carência.

No que toca à questão da incapacidade laboral, verifico que a autora, nascida em 29/03/1962, com 48 anos no momento da perícia médica judicial, realizada em 31/01/2011 (fls. 103 ID 89843328, complementado a fls. 94 do ID 89843329), foi diagnosticada como portadora de hipertensão arterial sistêmica, dupla lesão mitral leve (estenose e insuficiência), insuficiência aórtica e tricúspide leves, tendo se submetido a cirurgia para troca de válvula (valvulopatia), declarou ter trabalhado na função de lavradora até o ano de 2009, a partir de quando houve piora em seu estado de saúde, incapacitando-se de exercer suas funções laborativas, encontrando-se em acompanhamento médico no posto de saúde da cidade de Jardinópolis, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para o desempenho da função de lavradora, compatível apenas para atividades leves, ressaltando apresentar baixa escolaridade e idade avançada.

O quadro de saúde da autora evidencia a situação de incapacidade total e permanente para as atividades laborais de trabalhadora rural da autora, pois se encontra acometida de cardiopatia, doença de natureza crônica e degenerativa, impeditiva do desempenho das atividades que demandem esforços físicos, sem possibilidade de readaptação dado o baixo grau de instrução, razão pela qual de rigor a manutenção da sentença para a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

No que toca à DIB do benefício, constata-se que a autora apresentou requerimento administrativo apenas de concessão de benefício de amparo social a pessoas portadoras de deficiência em 21/06/2007 (fls. 56 ID 89843329). Com isso, de rigor a manutenção da DIB do benefício na data da citação, conforme estabelecida na sentença, nos termos da Súmula n. 576 do STJ, com o seguinte entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....
(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação e ao recurso adesivo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE DEMONSTRADA. DIB NA CITAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA.

1. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo. Preliminar afastada.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. O quadro de saúde da autora evidencia a situação de incapacidade total e permanente para as atividades laborais de trabalhadora rural da autora, pois se encontra acometida de cardiopatia, doença de natureza crônica e degenerativa, impeditiva do desempenho das atividades que demandem esforços físicos, sem possibilidade de readaptação dado o baixo grau de instrução, razão pela qual de rigor a manutenção da sentença para a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

4. Mantida a DIB do benefício na data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo, nos termos da Súmula n. 576 do C. STJ, conforme estabelecida na sentença.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

6. Preliminar rejeitada. Apelação e recurso adesivo não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008729-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE AILTON CAVALCANTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE AILTON CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

A questão referente à possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária foi afetada pelo STJ (Tema 998), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.723.181/RS e REsp 1.759.098/RS, relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 998 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719994-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ISAEL APARECIDO MARTINS DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719994-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ISAEL APARECIDO MARTINS DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento na necessidade de prévio requerimento administrativo (ausência de interesse de agir), deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, vez que a relação processual ainda não havia sido aperfeiçoada com a citação da parte contrária.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que a cessação do benefício pelo INSS já é suficiente para caracterizar o interesse de agir, eis que o exaurimento da via administrativa é desnecessário ao exercício do direito de ação. Requer, assim, o prosseguimento do feito.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719994-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ISAEL APARECIDO MARTINS DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa*") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*").

A exigência de prévia postulação na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("*A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

Sobre o tema, já há entendimento consolidado tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE nº 631.240/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(REsp nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014)

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

No caso dos autos, a parte autora apresentou documento constante do ID 67615288, que atesta o prévio requerimento administrativo em 15/02/2018, indeferido em 26/02/2018, o que é suficiente para configurar o interesse de agir, eis que se trata de restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, na esteira do entendimento do Pretório Excelso acima destacado.

Destaco que a consequência jurídica para a demora no ajuizamento da ação após o requerimento administrativo não é a extinção do feito, sem resolução do mérito, mas, sim, o eventual reconhecimento da prescrição quinquenal, ou seja, se concedido o benefício a partir do requerimento administrativo, a parte autora não terá direito ao recebimento daquelas prestações vencidas no período anterior ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo para desconstituir a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO RECENTE: DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CONFIGURADA - APELO PROVIDO - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. A concessão de benefício previdenciário depende de pedido administrativo, conforme entendimento consolidado nas Egrégias Cortes Superiores (STF, RE nº 631.240/MG, repercussão geral, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014; REsp repetitivo nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014).

2. A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

3. No caso dos autos, a parte autora apresentou documento que atesta prévio requerimento administrativo, o que é suficiente para configurar o interesse de agir.

4. A consequência jurídica para a demora no ajuizamento da ação após o requerimento administrativo não é a extinção do feito, sem resolução do mérito, mas, sim, o eventual reconhecimento da prescrição quinquenal, ou seja, se concedido o benefício a partir do requerimento administrativo, a parte autora não terá direito ao recebimento daquelas prestações vencidas no período anterior ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação.

5. Apelo provido. Sentença desconstituída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO ao apelo para desconstituir a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5322497-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5322497-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio doença, previstos nos artigos 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 02.02.2019 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (20.03.2018 - fls. 55), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 85, § 3º do Código de Processo Civil.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial ou da citação, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5322497-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR DOS SANTOS SANTANA
Advogado do(a) APELADO: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (20.03.2018 - fls. 55 - ID. 37838524).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5322497-34.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR DOS SANTOS SANTANA
Advogado do(a) APELADO: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI - SP219814-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008629-62.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO CARLOS PEREIRA DA FONSECA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036034-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA GENEROSO FABRE
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036034-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GENEROSO FABRE
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS.

Insurge-se, o embargante, contra a fixação dos critérios de correção monetária e juros de mora.

Requer o acolhimento dos embargos, bem como o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036034-32.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GENEROSO FABRE
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso, aponto que em suas razões recursais a autarquia limitou-se a impugnar a sentença no que concerne ao benefício de pensão por morte, termo inicial do benefício e honorários de advogado, de forma que o pedido ora apresentado constitui inovação em sede recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODAS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.

2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.
3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.
4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irresignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.
5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.
6. Agravo legal não conhecido."

(AC 00307320320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

Diante do exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi impugnado pelo embargante em sede de apelação.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6123267-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSENEIDE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6123267-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSENEIDE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$1.000,00 (Um Mil Reais), observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6123267-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSENEIDE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 49 anos no momento da perícia, lavradora, ser portadora de enfermidade Oftalmológica, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (ID 101314796). Confira-se:

“2. O laudo pericial médico concluiu que “a segurada - 49 anos” não possui incapacidade laborativa”. Assim, não há incapacidade.

Portanto, a parte autora não é merecedora dos benefícios, uma vez que não há incapacidade. ”

O laudo médico pericial (ID 101314774), elaborado em 15 de Maio de 2017, atesta que:

“Pericianda com história de deficiência visual desde criança e com piora recente. Apresentou resultado de teste ergométrico sendo inconclusivo.

O exame físico não confirmou as limitações narradas e não apresentou documentação médica com a indicação de gravidade das doenças.

Dessa forma tem-se que existem as patologias sem a repercussão necessária para a conclusão de incapacidade laboral, visto que a presença de doença, por si só, não é suficiente para se assegurar a incapacidade laboral, nem total e nem parcial.

Diante da história clínica, do exame físico e da documentação médica existente, concluo que:

Não foi confirmada a incapacidade laborativa alegada. ”

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID 101314750; 101314751) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6123267-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSENEIDE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte Autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085617-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DO CARMO LEITE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085617-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DO CARMO LEITE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085617-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DO CARMO LEITE BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 61 anos, costureira, ser portadora de espondiloartrose múltiplos níveis de dor lombar baixa CID10-M54.5, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia CID10-M51.1 e cervicalgia, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (Id. 98531058). Confira-se:

“FUNDAMENTO E DECIDO

Dentro da discricionariedade consubstanciada no artigo 370 do Código de Processo Civil, tratando-se de matéria de direito e de fato, mas não reclamando maior dilação probatória quanto à matéria fática, entendo que o feito encontra-se suficientemente instruído. Assim, passo a julgar a demanda, nos termos do inciso I do artigo 355 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte requerente o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e, alternativamente, caso constatada a hipótese, a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, alegando a existência de incapacidade para o exercício de atividade profissional.

Em preliminar, diante da inexistência de vícios que possam retirar a sua idoneidade, HOMOLOGO O LAUDO PERICIAL DE FLS 88/96, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, passo a analisar o mérito.

*Os pedidos são **IMPROCEDENTES**.*

A constatação a respeito da existência de moléstias incapacitantes, todavia, somente poderia advir do exame da prova pericial produzida.

No caso vertente, quando da realização da perícia médica, o expert constatou que: “as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos. Não sendo possível atribuir incapacidade laborativa”. (fl. 91 – grifei).

Ainda, o perito concluiu que: “Não há incapacidade atual”. (grifei).

Dessa forma, observa-se que o comunicado de decisão de fl. 52 se deu de forma correta, não fazendo jus a parte requerente aos benefícios pretendidos, pois ausentes os requisitos relativos à incapacidade (artigos 42 e 59 da Lei no. 8.213/91).

*Posto isso, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos formulados por MARIA DO CARMO LEITE contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS”.*

O laudo médico pericial (Id. 98531035), elaborado em 28/02/2019, atesta que:

DIAGNÓSTICO:

“Espondiloartropatia degenerativa”.

CONCLUSÃO:

“Não há doença incapacitante atual”

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (Id. 98531000, 98531001, 98531002, 98531003, 98531004, 98531005, 98531006, 98531007 e 98531008), não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015504-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015504-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa necessária e negou provimento à apelação do INSS, nos termos explicitados na decisão.

O agravante em preliminar formulou proposta de acordo. A firma que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no *RE 870.947/SE*, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

Devidamente intimada, a parte autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015504-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões de mérito ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, pelo que a submeto à apreciação deste colegiado.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no *RE nº 870.947*, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

2. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507607-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON ADRIANO ELEUTERIO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507607-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON ADRIANO ELEUTERIO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 06.11.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (26/07/2017), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507607-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 848/3379

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON ADRIANO ELEUTERIO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, comprovada a existência de incapacidade e havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo inicial naquela data (26/07/2017).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5507607-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON ADRIANO ELEUTERIO

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo em 26.07.2017, Resp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010764-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARCIANA AMARO DA ROSA
APELADO: C. A. J. F.
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N,
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARCIANA AMARO DA ROSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010764-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARCIANA AMARO DA ROSA
APELADO: C. A. J. F.
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N,
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARCIANA AMARO DA ROSA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu provimento à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido inicial.

Requer a parte autora a reforma do acórdão *“uma vez que o fato utilizar valores a título da Rescisão de Contrato, para aquisição de um terreno e posterior construção de moradia para a família, não é impedimento para recebimento do Benefício assim pleiteado.”*

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010764-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARCIANA AMARO DA ROSA
APELADO: C. A. J. F.
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N,
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARCIANA AMARO DA ROSA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014*.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da parte autora.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010764-69.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: MARCIANA AMARO DA ROSA
APELADO: C. A. J. F.
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N,

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000127-54.2011.4.03.6006
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
APELADO: ROSILEI DA CRUZ VELOZO PORTO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: WILSON VILALBA XAVIER - MS13341
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000127-54.2011.4.03.6006
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
APELADO: ROSILEI DA CRUZ VELOZO PORTO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: WILSON VILALBA XAVIER - MS13341
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença para trabalhador(a) rural.

A sentença, prolatada em 06.05.2014, julgou procedente o pedido inicial, conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO deduzido pela autora para o fim de CONDENAR o INSS a conceder do benefício de aposentadoria por invalidez, em favor de ROSILEI DA CRUZ VELOSO PORTO, retroativamente a data de 29/11/2009; bem como pagar os valores atrasados devidos desde a cessação do benefício de auxílio doença, sobre os quais incidirão correção monetária a partir do dia em que deveriam ter sido pagos e juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes da Resolução CJF n. 134/10 (Manual de Cálculos da Justiça Federal). Por consequência, extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condene o INSS, ainda, ao reembolso de eventuais custas que houverem sido comprovadamente pagas pela requerente (art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 9.289/96), bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora arbitro em R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), consoante critérios do art. 20, 4º do CPC. Serve a presente sentença como ofício ao INSS, para que dê cumprimento à presente decisão, nos termos do art. 273 do CPC, concedendo à autora o benefício de aposentadoria por invalidez. A DIB é 29/11/2009 e a DIP é 01/05/2014. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, uma vez que o montante da condenação, nesta data, é inferior a 60 salários mínimos (CPC, art. 475, 2º). Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*”

Apele o INSS alegando para tanto que a parte autora não apresenta incapacidade total a amparar a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício que entende ser devido a partir da juntada do laudo médico pericial. Requer ainda a isenção total de custas.

Recorre adesivamente a parte autora pugnando pela majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos à este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000127-54.2011.4.03.6006
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
APELADO: ROSILEI DA CRUZ VELOZO PORTO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: WILSON VILALBA XAVIER - MS13341

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais.

Confira-se:

“No caso dos autos, a autora é segurada especial, na qualidade de trabalhadora rural em regime de economia familiar, conforme documentos constantes dos autos e homologação administrativa do INSS (v. fls. 18-23), e também atende a carência exigida. Aliás, sequer houve insurgência do INSS quanto ao não preenchimento desses requisitos, tanto que apresentou, em duas oportunidades, propostas de acordo à autora, que não foram aceitas. Por sua vez, o laudo juntado às fls. 82-87 concluiu que a autora está parcialmente incapaz de exercer atividade laboral que lhe garanta a subsistência. Em resposta ao quesito 1 do Juízo (v. fl. 84), o perito afirmou que a autora é portadora de "Artrite Reumatóide Soro Positivo (CID F.M05). Atendendo aos esclarecimentos solicitados pela parte autora, o expert assegurou que a incapacidade da autora é parcial para exercer a antiga atividade laboral e que a doença é crônica e progressiva autoimune (não temporária). Quanto à possibilidade de reavaliação, ratificou o laudo pericial e informou que deverá ser feita de ano em ano, considerando a idade da autora e a possibilidade de controle efetivo da patologia (v. fls. 85 e 115). Não obstante o laudo pericial tenha concluído pela existência de incapacidade "parcial" para a atividade da segurada, é certo que o magistrado não está vinculado ao entendimento apresentado na prova pericial, podendo chegar à outra conclusão, mormente de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Acerca do tema, transcrevo a súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização: Súmula 47: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez. Assim, embora tida como parcial pelo perito ao argumento de que a parte "poderá realizar outras atividades, mas, que não exija esforços físicos" e considerando que a atividade desempenhada pela autora é rural e exige esforços físicos, bem como que sua doença justamente envolve principalmente os seus membros inferiores, afetados pela artrite (o perito aponta no laudo (v. fl. 84) degeneração articular dos joelhos (CID M05.9), a meu sentir, a sua incapacidade é total. Por outro lado, quanto a possibilidade de recuperação, o perito afirma (fl. 111) "que a seqüela é irreversível, mas pela idade (33 anos) poderá realizar limitadas atividades", bem como que deveria ser reavaliada de ano em ano. Tal conclusão não modifica o entendimento aqui exposto, visto que o próprio médico perito afirmou que a recuperação é de "difícil prognóstico". Ademais, consigno, nessa seara, que a possibilidade, em tese, de reabilitação, não afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que não há notícia nos autos de que a demandante apresente aptidão técnica e física para exercer outra espécie de atividade, embora a parte autora seja jovem (nascida em 1979 - atualmente com 34 anos de idade). Nessa toada, entendo que a demandante, que desempenha atividade que sabidamente demanda elevado esforço físico ("trabalhadora rural"), não detém a opção de praticar apenas as atividades mais brandas em seu labor, sob pena de não encontrar espaço no mercado de trabalho. Logo, reconheço que restou caracterizada a existência de incapacidade total para a atividade habitual do demandante. Por fim, constato que laudo pericial afirmou ser a enfermidade crônica e progressiva, o que corrobora o entendimento supra exposto de incapacidade total e permanente. No que se refere ao marco inicial da incapacidade, o perito afirma, em exame realizado em 20/05/2011, que ela teve início há mais de dois anos (v. resposta ao quesito 4 do Juízo - fl. 84), o que autoriza a concessão do benefício a partir da sua cessação na esfera administrativa, ou seja, 29/11/2009 (v. fl. 24).”

De fato, o laudo médico pericial (ID 89050945 – pag. 89/94) elaborado em 20.05.2011 e complementado em 01.06.2012 (ID 89050945 – pag. 115/1160) revela que a autora, lavradora, com 32 anos de idade no momento da perícia, é portadora de Artrite Reumatóide Soro Positivo CID M 05 apresentando:

- punhos inflamados e dores crônicas;
- mão direita com artrite focal inespecífica (Dorso Carpal Dir.);
- mão esquerda com artrite focal inespecífica. (Dorso Carpal Esq.);
- Região Lombar CID M 51.1 M5 1 .3;
- joelhos com degeneração articular CID M 05.9

Aduz que se trata de doença autoimune, crônica e degenerativa não temporária, de difícil prognóstico, que gera incapacidade para atividades que exijam esforços e agilidade. Assenta a existência de incapacidade laboral para a atividade habitual da autora, e que não há possibilidade de reabilitação profissional devido a sequelas. Por fim, informa que no momento da cessação do auxílio doença (12/2009) a autora já apresentava a condição incapacitante.

Em que pese a eventual possibilidade de recuperação parcial da capacidade laboral, da análise do conjunto probatório verifica-se que a autora é segurada especial exercendo atividade rural com seu marido em terras de assentamento, o que demanda esforço físico incompatível com suas condições físicas e com as sequelas permanentes que a autora já apresenta.

Assim, considerando ainda o baixo grau de instrução da autora, tem-se que a incapacidade ora apurada constitui impedimento para o labor que enseja a concessão da aposentadoria por invalidez.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos, pelo que de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão da aposentadoria por invalidez, por seus próprios fundamentos.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida em 28.11.2009, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido em 29.11.2009, conforme fixado na sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora reformando a sentença no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000127-54.2011.4.03.6006
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
APELADO: ROSILEI DA CRUZ VELOZO PORTO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: WILSON VILALBA XAVIER - MS13341

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE PARA O LABOR RURAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. ESFERA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade.
2. Laudo médico pericial e demais elementos do conjunto probatório indicam a existência de incapacidade laboral com restrição permanente para a atividade habitual. Concessão da aposentadoria por invalidez mantida.
3. Termo inicial do benefício mantido na data da cessação do auxílio doença. Súmula n. 576 do STJ.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
6. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040024-36.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
APELADO: JOSE BELARMINO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040024-36.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
APELADO: JOSE BELARMINO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida incorreu em omissão no tocante ao reconhecimento da especialidade dos períodos entre 06/03/1997 a 24/03/1997, 30/12/1998 a 22/03/1999, 29/11/1999 a 17/04/2000, 14/11/2000 a 30/04/2001, 16/11/2001 a 08/04/2002, 22/10/2002 a 17/03/2003, 04/11/2003 a 12/04/2004, 20/12/2004 a 25/03/2005, 24/11/2005 a 16/03/2006, 26/10/2006 a 03/04/2007, 23/10/2007 a 27/04/2008, 11/12/2008 a 19/04/2009 e 25/12/2009 a 11/04/2010, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040024-36.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N
APELADO: JOSE BELARMINO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência dos alegados vícios quanto ao reconhecimento das atividades especiais nos períodos de 06/03/1997 a 24/03/1997, 30/12/1998 a 22/03/1999, 29/11/1999 a 17/04/2000, 14/11/2000 a 30/04/2001, 16/11/2001 a 08/04/2002, 22/10/2002 a 17/03/2003, 04/11/2003 a 12/04/2004, 20/12/2004 a 25/03/2005, 24/11/2005 a 16/03/2006, 26/10/2006 a 03/04/2007, 23/10/2007 a 27/04/2008, 11/12/2008 a 19/04/2009 e 25/12/2009 a 11/04/2010, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 06/03/1997 a 24/03/1997 e 03/12/1998 a 01/11/2010, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 13/07/1982 a 01/06/1984, 12/07/1984 a 05/03/1997 e 25/03/1997 a 02/12/1998, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS.

No tocante aos períodos em questão, laborados na Usina São Martinho S/A, nas funções de ajudante de eletricista, eletricista e eletricista PL devem ser reconhecidos como especial, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos (ID 90203526, fls. 41/61), enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com a supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/97.

Com efeito, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora** com efeitos infringentes para, em retificação ao voto e ao acórdão, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão em relação ao cômputo da especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 24/03/1997 e 03/12/1998 a 01/11/2010.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12.)
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
9. Embargos de declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016287-33.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: ZORAIDE DE OLIVEIRA BARROS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016287-33.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: ZORAIDE DE OLIVEIRA BARROS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 25.02.2015 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença conforme dispositivo que ora transcrevo: *“Diante do exposto, e do mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, objeto da presente AÇÃO, para o fim de condenar o réu a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde 25 de fevereiro de 2015, no valor mensal que deverá ser calculado nos moldes dos artigos 44 e 28 e seguintes da Lei 8.213/91. Evidente o risco da demora, quer pela condição precária econômica da autora, quer pela sua condição de saúde. Ainda, está presente a verossimilhança do direito alegado, já reconhecido por sentença de primeiro grau. Nem se argumente com a irreversibilidade do provimento jurisdicional. Estabelecido certo grau de certeza do direito pretendido, prevalece sobre o risco de lesão ao erário, a necessidade de se tutelar a vida do cidadão. Assim, oficie-se ao INSS, para implantação do benefício em 30 dias, independentemente do trâmite recursal, sob as penas da Lei. Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora legais e correção monetária, de acordo com índices oficialmente adotados, a partir do vencimento de cada prestação de benefício, considerando a Lei 9494/97 e o decidido pelo STF na Adin n. 4357. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que com fulcro no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, fixo em quinze por cento sobre o montante equivalente às parcelas vencidas até a data da presente sentença, devidamente atualizadas. P.R.I.C.”*

Apela a autarquia requerendo preliminarmente a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, eis que não preenchido o requisito de qualidade de segurado. Aduz que não há início de prova material do labor rural da parte autora. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, honorários de advogado e critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016287-33.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: ZORAIDE DE OLIVEIRA BARROS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A questão preliminar se confunde com o mérito e comele será apreciado.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais*".

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial reconhecendo a condição de trabalhadora rural da autora, bem como o cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio doença.

Confira-se

"O laudo pericial psiquiátrico encartado aos autos revelou que a autora é portadora de depressão grave com sintomas psicóticos. Concluiu o perito pela incapacidade total e temporária para a atividade laborativa. Em relação à qualidade de segurada, alega a autora ser segurada especial como rural. Importa consignar que no caso do trabalhador rural, não se exige contribuição mensal, mas tão somente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, e isso foi devidamente observada pela autora, uma vez que comprovou sua atividade por meio de prova testemunhal. Os trabalhadores do meio rural são pessoas simples e, frequentemente, desconhecem os direitos que possuem. A realidade social do trabalhador rural leva à conclusão de que é inviável a exigência de robusta prova documental para a comprovação do tempo laborado, dado que as condições de trabalho no campo. As testemunhas ouvidas em Juízo relataram que a autora sempre trabalhou na roça, por dia, atualmente trabalhando na Fazenda Aterrado. Em que pese ter trabalho, tem problemas mentais e geralmente desmaia durante o labor. A autora faz jus à concessão do auxílio-doença. Entretanto, não lhe é devida a aposentadoria por invalidez, por não ter sido demonstrada incapacidade permanente e total"

Da incapacidade.

O laudo médico pericial elaborado em 30.03.2015 (ID 89837589 – pag. 66/70) revela que a autora, com 49 anos de idade no momento da perícia judicial, apresenta depressão grave. Informa a existência de incapacidade laboral total e temporária. Fixa a data de início da doença em 2012 e da incapacidade no início de 2015.

Da qualidade de segurada.

Para demonstrar sua condição de lavradora a parte autora carrou aos autos:

- cópia de sua CTPS na qual consta um vínculo de trabalho rural no período de 17.12.1996 a 31.12.1997;
- cópia de sua certidão de casamento celebrado em 06.02.2012 (sem qualificação profissional das partes);
- cópia da certidão de nascimento de sua filha ocorrido em 29.01.1992 (sem qualificação profissional das partes);
- cópia de documento de identificação do marido da autora emitido em 16.04.1991 no qual está qualificado como lavrador;

Consta da sentença que as testemunhas ouvidas em Juízo relataram que a autora sempre trabalhou na roça, por dia, atualmente trabalhando na Fazenda Aterrado.

Em que pese o teor da prova testemunhal, aponto a inexistência de início de prova material a amparar a o reconhecimento da condição de trabalhadora rural da autora em período contemporâneo ao surgimento da incapacidade laboral. Nesse sentido, nota-se que o início da incapacidade ocorreu quase vinte anos após o último indício material do labor rural da autora, de forma que a prova testemunhal colhida, por si só, não possui o condão de comprovar o alegado trabalho rural no largo período.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural no período necessário, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciário para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), consequentemente revogo a tutela antecipada concedida na sentença e julgo prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016287-33.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: ZORAIDE DE OLIVEIRA BARROS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

EMENTA

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade para trabalhador rural.
2. Ausência de início de prova material contemporânea ao surgimento da incapacidade laboral.
3. Conforme entendimento firmando nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. Antecipação da tutela revogada. Eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução. Art. 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
6. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício julgar extinto o processo sem resolução de mérito restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031304-53.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: ADOLFO SPAGNUOLO
Advogado do(a) APELADO: ROSIANE CARDOSO - SP178504
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031304-53.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: ADOLFO SPAGNUOLO
Advogado do(a) APELADO: ROSIANE CARDOSO - SP178504
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 92902514/44-45), que de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa necessária, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, mantido o reconhecimento do labor em condições especiais no período de 27.01.75 a 30.04.2006 (em razão da exposição à eletricidade) e do direito à conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão, fixados os consectários legais nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Alega o INSS incorrer o julgado em omissão, obscuridade e contradição, ao reconhecer o labor em condições especiais, sem previsão legal da eletricidade como agente nocivo. Sustenta, ainda, que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031304-53.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: ADOLFO SPAGNUOLO
Advogado do(a) APELADO: ROSIANE CARDOSO - SP178504
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não se verifica a existência de omissão, contradição ou obscuridade, porquanto constam expressamente da decisão ora impugnada os fundamentos pelos quais foi reconhecido como especial o período impugnado, bem como os critérios de juros e correção monetária adotados.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE.*

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.

4. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014367-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CEZAR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014367-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CEZAR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão benefício previdenciário por incapacidade ou de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 07.01.2014, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício assistência à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Posto isso, JULGO PROCEDENTE esta ação e CONDENO o instituto réu a pagar ao autor, a partir do requerimento administrativo (07-01-2014), um salário mínimo mensal. Sobre os valores atrasados, que serão corrigidos pelos índices e critérios legais desde os respectivos vencimentos, incidirão juros moratórios, à taxa legal, a contar da citação. Observada a isenção legal de custas, arcará o instituto réu, porque sucumbiu, com honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações devidas até esta data, devidamente corrigidas. Sem reexame necessário, nos termos da atual redação do art. 496, §2º, I do Novo Código de Processo Civil. P.R.I.*"

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo a reforma da sentença ao fundamento que não restou comprovada a existência de miserabilidade a amparar a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento da apelação do INSS e extração e remessa de cópias ao Ministério Público Estadual da Comarca de Mirassol.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014367-87.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CEZAR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido por perito do Juízo, tendo se convencido restar configurada a condição de miserabilidade necessária para a concessão do benefício.

Confira-se:

“O relatório de estudo social evidenciou que o núcleo familiar do autor é composto somente por ele e sua genitora, sendo que apenas esta recebe aposentadoria de valor mínimo. Tal foi ademais corroborado e reforçado pela prova oral. Todavia, a aposentadoria da genitora não pode ser computada na renda total da família, nos moldes do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), aplicável ao caso por analogia, na forma do seguinte julgado, cujas razões ficam expressamente incorporadas a esta sentença (...) Assim, excluída a aposentadoria da genitora do autor, tem-se que renda per capita de cada integrante do grupo familiar é nenhuma e, portanto, inferior à limitação legal. Faz jus o autor, por conseguinte, ao benefício perseguido, que será devido a partir do prévio requerimento administrativo, eis que indevidamente indeferido.”

Por sua vez, o estudo social (ID 87777199 – pag. 103/109) elaborado em 16.09.2015, revela que o autor vive com sua mãe idosa (71 anos de idade), em imóvel alugado, de alvenaria, com um quarto, sala, cozinha, banheiro e lavanderia com área construída muito pequena. A casa está guarnecida com mobiliário muito simples.

Informa que a renda da casa se restringe à pensão por morte que a mãe do autor recebe no valor de um salário mínimo (R\$ 788,00).

Relata despesas com aluguel (R\$ 300,00), energia elétrica (R\$ 40,00), água (R\$ 15,00) e supermercado (R\$ 170,00).

Quanto à dinâmica familiar consta que: “*Em data de 16 de setembro de 2015 realizamos visita domiciliar; encontramos na residência o requerente, segundo ele, a mãe havia acabado de sair; mas voltava logo. Aparentemente estava tranquilo, disse que naquele dia não tinha ingerido bebida alcoólica, inicialmente foi ele quem respondeu as nossas perguntas. Falou sobre sua família biológica, os pais, os irmãos, relatou-nos que não havia concluído o ensino fundamental, tinha estudado até a quarta série, segundo ele, tinha dificuldade na aprendizagem e "dava muito trabalho". Referiu-nos que era alcoolista e que começou a ingerir bebida alcoólica ainda na adolescência, aos 15 anos de idade, desde então fazia uso abusivo e que o vício prejudicou o convívio social, familiar e, conseqüentemente o trabalho, devido ao alcoolismo nunca conseguiu efetivar em nenhum trabalho, quando conseguia trabalho era pequenos bicos, atualmente nem isso conseguia fazer; que havia passado por algumas internações; que quando alcoolizado era agressivo, durante alguns anos fez uso de medicamentos e foi encaminhado para tratamentos psicológico e psiquiátrico, mas todos foram infrutíferos, não conseguiu abandonar o vício e que atualmente não fazia uso de nenhum tipo de medicamento, também não participava de nenhum grupo de apoio. Referiu-nos que era solteiro, mas tinha uma filha - Daiane Cristina da Silva, 19 anos, mantinha contatos esporádicos e que nunca contribuiu com o sustento da mesma. Logo em seguida chegou a genitora - Sra. Geni, confirmou-nos as informações do requerente, referiu-nos que o mesmo fazia uso de alcoólicos todos os dias, às vezes ficava caído pelas ruas, sempre era trazido para casa por pessoas da comunidade; que quando ficava sem a bebida tinha muitos tremores, pouco se alimentava; que devido a bebida já havia passado por internações para tratamento clínico e psiquiátrico, mas atualmente não fazia uso de nenhuma medicação para deixar o vício. Referiu-nos que na ocasião da perícia médica estava muito mal e debilitado, o médico chegou a encaminhá-lo para internação, mas não foi. Dona Geni referiu-nos que contava apenas com a pensão que recebia pela morte do marido, falecido há mais de 15 anos e que ela também apresentava problemas de saúde, vinha realizando exames médicos, era hipertensa e que também tinha problemas no estômago, como gastrite crônica, fazia uso contínuo de remédios.*”

A Expert emitiu parecer concluindo que: “**CONCLUSÃO E PARECER TÉCNICO** Diante dos dados colhidos e analisados sob o ponto de vista técnico e social, observamos que no momento da visita o requerente estava tranquilo, com aparência física regular; referiu-nos tremores quando sem uso de alcoólicos. Apesar de responder as nossas perguntas, em alguns momentos pareceu-nos confuso, memória comprometida provavelmente pelo uso abusivo do álcool. Não necessita de ajuda de terceiros para se alimentar ou fazer higiene pessoal, conta com o salário da genitora para prover o seu sustento. Referiu-nos dificuldade para conseguir trabalho devido ao alcoolismo, admitiu que não tinha forças físicas e psicológicas para trabalhar. O requerente é alcoolista, conforme laudo médico ... apresenta comprometimento global de seu psiquismo bem como alterações neurológicas compatíveis com o alcoolismo crônico. (polineurite em membros inferiores e superiores). Não reúne efetivamente condições de prover o seu próprio sustento através de atividades multiprofissionais”. Diante do acima exposto, considerando que o requerente não tem condições de prover o próprio sustento, entendemos que o requerente faz jus ao benefício requerido”

Depreende-se da leitura do laudo social que o grupo familiar é composto apenas pelo autor incapaz para o trabalho e sua mãe idosa, e que ambos vivem em situação de vulnerabilidade socioeconômica.

Nesse sentido, há relato de que o autor e sua genitora apresentam problemas de saúde, tendo sido reportados gastos extraordinários com transporte para consultas médicas e medicamentos (quando não encontrados na rede pública). Também informam que há pouco tempo tiveram que mudar de casa, pois não tinham como arcar com o reajuste no valor do imóvel em que estavam.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, evidenciada a existência de vulnerabilidade socioeconômica no estudo social, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Por fim, considerando a gritante vulnerabilidade do grupo familiar e o delicado estado de saúde do autor, acolho o parecer ministerial e determino a extração de cópias da presente ação, para que estas sejam encaminhadas ao Ministério Público Estadual para as providências que entender cabíveis. A medida ora recomendada deve ser adotada, com a baixa dos autos, pelo MM. Juízo *a quo*.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CEZAR DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE/VULNERABILIDADE SOCIOECONÔMICA. REQUISITO PREENCHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Insurgência recursal restrita à existência de miserabilidade.
3. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que o grupo familiar, composto pelo autor incapaz e sua mãe idosa vive em condição de vulnerabilidade socioeconômica.
4. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002697-98.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: DOMINGA BRASILINA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: JESSICA DA SILVA VIANA SOARES - MS14851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002697-98.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: DOMINGA BRASILINA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: JESSICA DA SILVA VIANA SOARES - MS14851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão benefício previdenciário por incapacidade ou de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 23.03.2016, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício assistencial à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para condenar o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada em favor da autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da elaboração do laudo pericial nos autos (03.02.2015 p. 70-71). Concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 dias, oficiando-se à autoridade administrativa responsável por cumprir a ordem judicial. Condono o INSS ao pagamento das custas processuais, pois no Estado de Mato Grosso do Sul não há isenção de custas às autarquias federais (cf. TRF3 - AC 00234086920034039999 - AC - APELAÇÃO CÍVEL 889110 - DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS - SÉTIMA TURMA). Condono o INSS, também, ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, devendo ser calculados na fórmula da Súmula 111 do STJ. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25/03/2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preço ao consumidor amplo especial (IPCA-E), conforme modulação de efeitos em Questão de Ordem na ADI nº 4357-DF, de Relatoria do Min. Luiz Fux (Informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015). Após o trânsito em julgado, archive-se. Publique-se. Registre-se. Intimem-se”*

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS pleiteando a reforma da sentença ao fundamento que não restou comprovada a existência de miserabilidade a amparar a concessão do benefício, eis que cabe ao filho amparar a mãe. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante aos critérios de atualização do débito e custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, intimado, deixou de ofertar parecer.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002697-98.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: DOMINGA BRASILINA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: JESSICA DA SILVA VIANA SOARES - MS14851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo social, produzido por perito do Juízo, tendo se convencido restar configurada a condição de miserabilidade necessária para a concessão do benefício.

Confira-se:

“Já pelas informações expostas no estudo social às p. 65-68, a autora tem 60 anos e fixou residência nesta comarca há muito tempo. Teve um filho, Jose Gomes que atualmente reside em Campo Grande, trabalha como jardineiro é pobre e o que ganha é para sustento dele e de seus filhos. Observou-se desemprego/ desqualificação, aparenta saúde debilitada, não se encontra inserida no mercado formal de trabalho, no cotidiano, sente-se debilitada devido seu estado frágil de saúde. Situação econômica de instabilidade, precária/sem renda; as estratégias de enfrentamento a crise/ou da situação, são através de programas de transferências de renda. É cadastrada no Programa Vale Renda, bem como recebe uma doação de alimentos. Reside sozinha em um imóvel habitacional do Município, edificada em alvenaria, sem reboco, sem pintura, as instalações são simples, é guarnecido de pouco mobiliário. Não tem veículos, não há telefone fixo. Os eletrodomésticos são: um fogão 4 bocas, uma geladeira pequena simples. O bairro não é servido de esgoto. Há luz elétrica. A rua não é pavimentada. A residência é próxima ao hospital. Cumpre-me salientar que na data do requerimento administrativo (17.10.2014), o pedido do benefício foi indeferido pelo não comparecimento da autora para a realização de exame médico pericial, conforme dados do CNIS à p. 50. Quanto à data do início de incapacidade, considerando que em todos os casos, se privilegia o princípio do livre convencimento motivado que permite ao magistrado a fixação da data de início do benefício mediante a análise do conjunto probatório (Precedente: PEDILEF n.º 05017231720094058500), portando diante das peculiaridades do caso em análise, fixo como termo inicial do benefício a data da perícia médica, data que restou comprovada nos autos a incapacidade da autora. Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho que, também, restou demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.”

De fato, o estudo social elaborado em 31.08.2015 (ID 309222) revela que a autora vive sozinha em imóvel próprio (adquirido através de programa habitacional da prefeitura, de alvenaria, sem reboco ou pintura. A casa está guarnecida com mobiliário velho.

Quanto às condições sociais, há relato de que o parceiro da autora já faleceu e seu único filho vive em outra cidade e não possui condições de ajudá-la, pois é pobre e o que ganha garante o sustento dos filhos dele.

Informa que a renda da autora advém do programa social Vale Renda. Consta ainda que recebe doação de alimentos.

A Expert emitiu parecer nos termos que seguem: *“V- Parecer Social: Sendo assim, ficou evidente que a unidade doméstica da Sra. Dominga, apresenta prejuízos quanto a satisfação de suas necessidades básicas, inserida em uma situação de empobrecimento, de vulnerabilidade social e sem nenhuma renda fixa. Ademais, no decorrer de nossos procedimentos, a requerente também demonstrou portar indicativos de desvantagem pessoal, em face de seu potencial produtivo, por não possuir formação e ou qualificação profissional, bem como por sua idade avançada, restringindo a empregabilidade e desprovida das condições básicas para a sua reprodução social em um padrão digno e cidadão.”*

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, evidenciada a existência de vulnerabilidade socioeconômica e hipossuficiência, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido por seus próprios fundamentos.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no *RE nº 870.947*, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG*, *AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, *“rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.”*. Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, como *in casu*, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002697-98.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

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

APELADO: DOMINGA BRASILINA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELADO: JESSICA DA SILVA VIANA SOARES - MS14851-A

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE/HIPOSSUFICIÊNCIA. VULNERABILIDADE SOCIOECONÔMICA. REQUISITO PREENCHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Laudo social evidencia a existência de vulnerabilidade socioeconômica e hipossuficiência. Impossibilidade de promover o próprio sustento.
3. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
4. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96. A Lei Estadual nº 3.779/2009 impõe o pagamento das custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001067-65.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NEUSA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO - SP110503

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001067-65.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NEUSA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO - SP110503
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação onde objetiva a concessão do benefício de pensão por morte, indeferiu a petição inicial, em consonância com o disposto no artigo 284, parágrafo único, do CPC/73 e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do mesmo Codex.

Não houve condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista a condição de beneficiária da justiça gratuita da autora.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001067-65.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NEUSA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO - SP110503
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dos elementos coligidos nos autos, extrai-se que a parte autora foi devidamente intimada a emendar a inicial para justificar o valor da causa, sobretudo para fins de fixação de alçada e para que não haja burla à regra de competência de caráter absoluto.

Requeru-se a apresentação de demonstrativo de cálculo e simulação do valor da renda mensal que deveria ser realizado pelo site oficial da Previdência Social.

No entanto, deixou de cumprir a determinação judicial, limitando-se a alegar que em vista da necessidade de produção de prova testemunhal, o feito não poderia ocorrer no Juizado Especial Federal, bem como não haver documentos necessários para comprovação dos salários de contribuição do segurado.

À parte autora ainda foi facultada outras oportunidades de corrigir a exordial, o que foi novamente descumprido.

Sobreveio, então, a sentença recorrida, a qual deve ser mantida, porquanto, em decorrência da inércia da parte autora persistem o vício e a irregularidade indicados pelo MM. Juízo *a quo*.

A parte autora deixou de promover atos necessários para o regular prosseguimento da demanda, descumprindo a determinação.

O descumprimento da diligência ordenada pelo Juízo de 1º grau enseja o indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil/73, atual artigo 321, parágrafo único, do CPC/2015. Nesse sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. EMENDA. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

I – Agravo interposto pelo autor, com fundamento no art. 557, §1º do CPC, em face da decisão que manteve o indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 295, VI, do CPC, e, conseqüentemente, a extinção do processo sem análise do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC.

(...)

III – O magistrado a quo determinou que o autor emendasse a inicial a fim de esclarecer e fundamentar a atribuição do valor dado à causa (R\$ 50.000,00). O autor peticionou, deixando de emendar o valor ou de tentar justificá-lo, ao argumento de que o valor da causa deverá ser auferido através de perícia, no momento da instrução processual.

IV – O valor da causa é requisito da petição inicial, e já deve ser devidamente calculado e estimado quando da sua propositura, sendo que, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

V – Ainda que o ora recorrente não dispusesse de planilha contendo os valores exatos da pretensão econômica almejada, lhe era perfeitamente possível a apresentação de uma estimativa do valor da renda mensal atual revisada, de modo a precisar o valor da causa e assegurar a regularidade do processamento do feito perante o Juízo competente. Descumprida a determinação judicial, o indeferimento da inicial se impõe.

VI – Por força do disposto nos arts. 267, I e 284, parágrafo único, do CPC, não acarreta cerceamento de defesa o indeferimento da petição inicial e a conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito, caso a parte permaneça inerte após ter sido oportunizada a emenda da inicial, sendo desnecessária, para tanto, a sua intimação pessoal, somente exigível nas hipóteses previstas no art. 267, II e III, do CPC.

VII – A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e §1º - A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios de direito.

VIII – É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX – In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X – Recurso improvido.”

(TRF 3ª Região, AC – 0016930-64.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatoria Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

I – O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II – Recurso não conhecido na parte relativa ao fator previdenciário e ao critério de modificação anual da tábua de mortalidade, tendo em vista que tais matérias não foram enfrentadas no corpo da decisão agravada.

III – No feito em tela, uma vez intimado a trazer aos autos cópia da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção, o demandante manteve-se silente, deixando de cumprir ordem emanada do Juízo.

IV – Não se está diante de hipótese que demandaria a intimação pessoal da parte autora para atender à ordem judicial, já que esta determinação circunscreve-se aos casos de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do §1º do mesmo artigo.

V – Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.”

(TRF 3ª Região, AC – 0010271-12.2009.4.03.6183, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJ3 Judicial 1 15/06/2011).

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando a sucumbência recursal prevista no artigo 85, §11º do Código de Processo Civil/2015, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 07/STJ).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DESCUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIA DETERMINADA PELO JUÍZO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. Devidamente intimada a emendar a inicial, a parte autora deixou de cumprir a determinação judicial.
2. A parte autora deixou de promover os autos necessários para o regular prosseguimento da demanda, descumprindo diligência ordenada pelo Juízo de 1º grau, o que enseja o indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil/73, atual artigo 321, parágrafo único, do CPC/2015.
3. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033294-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VANDALICE FRANCA DURVAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: VANDALICE FRANCA DURVAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033294-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VANDALICE FRANCA DURVAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: VANDALICE FRANCA DURVAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão que negou provimento às apelações e ao agravo retido e, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, mantendo a sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à autora aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício de auxílio-doença e, no que concerne à atualização do débito, determinou, de ofício, a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando-se em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma o embargante a existência de contradição, omissão e obscuridade no acórdão embargado, ao afastar a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, por não ter havido modulação dos efeitos e nemo trânsito em julgado da decisão proferida no RE 870.947/SE, de forma que a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser aplicada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Busca o prequestionamento da matéria.

Intimada nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC, a parte autora/embargada não apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033294-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VANDALICE FRANCA DURVAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
APELADO: VANDALICE FRANCA DURVAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA PASTORELLI NOVELI - SP178872-N
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não se verifica a existência de omissão, contradição ou obscuridade.

O julgado embargado está devidamente fundamentado e embasado na decisão proferida no RE 870.947/SE, que assim estabeleceu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017."

Observe ainda que a decisão em comento determinou a utilização do IPCA-E para fins de atualização monetária.

Anoto ainda que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Em que pese o inconformismo do ora embargante, anoto que eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado efeito suspensivo, pelo que não há que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.

Por fim, ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE. HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.023 DO CPC/15 NÃO CONFIGURADAS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
4. Os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.
5. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007688-05.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: JOSE ARNALDO VERROCHIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ARNALDO VERROCHIO contra decisão que, em ação de cumprimento de obrigação de pagar, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

É o relatório.

Decido.

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal superior a R\$ 5000,00, remuneração pelo exercício da atividade laboral e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedem a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 20 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010740-19.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ ANASTACIO MONTEIRO

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RAFAEL GARCIA OLIVIERI - SP379856, MAISA CARMONA MARQUES - SP302658-A, BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004834-86.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANSELMO AVELINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004834-86.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANSELMO AVELINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas partes contra o acórdão que deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

A parte autora alega que o acórdão foi omisso quanto ao direito de opção pelo benefício mais vantajoso, com a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial judicial e o administrativo, devidamente atualizadas, caso o último seja mais benéfico.

O INSS, por sua vez, afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade de vigia sem o uso de arma de fogo. Ademais, sustenta que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.
É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004834-86.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANSELMO AVELINO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo INSS, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial do vigia/vigilante sem o uso de arma de fogo e sua devida fundamentação, bem como os critérios de juros e correção monetária adotados, sendo irreparável a decisão recorrida.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Em relação aos embargos da parte autora, verifica-se a ocorrência de omissão no que tange ao direito do autor de opção de escolha pelo benefício mais vantajoso, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

"Caso o autor receba benefício de aposentadoria, concedido administrativamente, anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ."

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS e acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO DO INSS REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.

4. Verificada a omissão alegada pela parte autora, no que tange ao direito de opção pelo benefício mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91).

5. Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

6. A controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

7. Embargos de declaração do INSS rejeitados. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS e acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000944-19.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS MISSAO FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

APELADO: CLOVIS MISSAO FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000944-19.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS MISSAO FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

APELADO: CLOVIS MISSAO FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, e deu parcial provimento à apelação do Autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Afirma que há omissão no acórdão quanto à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000944-19.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLOVIS MISSAO FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: CLOVIS MISSAO FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão no que tange à fixação dos honorários advocatícios, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

“Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado acima arbitrados em 2%.

(...)

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do Autor para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e os honorários advocatícios e nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado.

É como voto.”

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração da parte autora** para sanar a omissão apontada, integrando o acórdão no sentido de fixar os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada quanto à fixação dos honorários advocatícios.
3. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 85, §§ 2º e 3º, Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do STJ.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado no acórdão. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006878-30.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO FLORENTINO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a alegação de erro material na contagem de tempo de contribuição especial.

Sustenta, em síntese, a existência de erro material no cálculo do tempo de contribuição.

Decido.

Aduz o agravante que há erro material no que se refere à soma dos períodos de labor, que, na contagem administrativa, com a devida conversão dos períodos especiais reconhecidos judicialmente em tempo comum, somados ao acréscimo resultante da aludida conversão, mais os já reconhecidos administrativamente, demonstram que a parte autora conta com apenas 18 anos, 8 meses e 27 dias, tempo insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Da análise dos autos, verifica-se que o título exequendo determinou a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, ressaltando que a autarquia já reconheceu outros períodos de atividade exercida pelo autor como especial, os quais, somados ao período reconhecido nos autos, perfazem tempo de trabalho em atividade especial suficiente para a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Com efeito, em sede de execução vige o princípio da fidelidade ao título, de forma que a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver contido.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso, não se trata de simples inexactidão material ou erro de cálculo (aritmético), mas sim de clara pretensão de modificação do julgado transitado em julgado, sem a interposição dos recursos cabíveis, ou ainda, sem o manejo de ação rescisória, instrumento utilizado para a revisão da coisa julgada.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. EVENTUAL ERRO DE FATO. PROPOSITURA DE AÇÃO PRÓPRIA. ARTIGO 975 DO CPC.

- Conforme de infere da contagem de tempo de serviço elaborada na via administrativa (id 33704657 – pág. 105/107), os períodos reconhecidos pela sentença em nada acrescem ao tempo de serviço total do agravado, razão pela qual a somatória do tempo de serviço alcança 31 anos, 02 meses e 25 dias, insuficiente para a concessão do benefício.

- Por outro lado, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes.

- Efetivamente, o fato em si não se caracteriza como erro material, mas sim erro de fato, devendo o interessado se socorrer das vias próprias, visando a desconstituição do julgado (artigo 966, inciso VIII do CPC).

- Em cumprimento ao título executivo, deve ser efetuada a implantação do benefício, sob pena de violação à res judicata.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004264-86.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2019)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRETENSÃO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL NÃO ACOLHIDA. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO POR AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Alegação de erro material na contagem do tempo de serviço, com pretensão de que seja concedida aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

2. A hipótese dos autos não se subsume ao dispositivo legal em comento, visto que não se trata de simples inexatidão material (escrita/digitação) ou erro de cálculo (aritmético), mas sim de clara pretensão de modificação do julgado transitado em julgado, sem a interposição dos recursos cabíveis, ou ainda, sem o manejo de ação rescisória, instrumento utilizado para a revisão da coisa julgada material.

3. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009289-17.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 11/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/04/2019)

Ante o exposto, **indefero** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037684-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
APELADO: VANDA ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO DE MELLO - SP128971-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037684-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
APELADO: VANDA ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO DE MELLO - SP128971-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária de acordo como IPCA-E e de juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que a mídia relativa aos depoimentos não estava nos autos. No mérito, sustenta a não comprovação do exercício da atividade rural no período legal necessário e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037684-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
APELADO: VANDA ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO DE MELLO - SP128971-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 25/08/48.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) cópia da CTPS do marido, na qual constam registros rurais descontínuos de 1985 a 1991; II) notas fiscais de entrada, datadas de 1994 e 1995, em nome do marido dela e outro; III) declaração cadastral de produtor, datada de 1996, em nome do marido dela e outro; IV) fichas da Cooperativa Agrária de Cafecultores de Lucélia/SP, nas quais o marido figura como vendedor; V) recibo de quitação geral do trabalhador rural eventual, datado de 1998, emitido por Renato Fioravanti; VI) declaração de estoque de rescisão de contrato de parceria, datada de 1998, assinado por ela, em nome do marido; VII) recibo de colheita de café na Fazenda Oroitê, datado de 1999, assinado pelo marido dela; VIII) carteira da Cooperativa de Trabalho Multiprofissional de Lucélia/SP, sem data, na qual figura como trabalhadora rural; IX) notas fiscais de produtor, emitidas em 1994/1998, em nome do marido; X) recibo de pagamento a cooperado, emitido em 1999, em nome do marido; XI) nota fiscal de saída, emitida em 1996, em nome do marido e outro.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam a tal mister.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

Contudo, registros rurais não servem para comprovar o regime de economia familiar.

Os demais documentos poderiam servir, a princípio, como início de prova da atividade do regime de economia familiar.

Contudo, observo que não há início de prova material da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação. Em consequência, revogo a tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015
3. Tutela antecipada revogada. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009108-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TERESA DAS GRACAS BARBOSA COELHO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que rejeitou sua impugnação na qual alegou excesso de execução.

Sustenta que o autor recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, no período de 11/2012 a 04/2019, o que configura fato modificativo ou extintivo do direito de receber o benefício por incapacidade nesse respectivo período.

Requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, provido o recurso, reconhecendo-se o excesso de execução, para que a persecução executória tenha curso, pelo valor R\$ 1.243,08 (R\$ 1.130,08 de prestações principais, atualizadas monetariamente e acrescida de juros, e R\$ 143,00 de honorários advocatícios sucumbenciais) data-base 01.17.2019.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030358-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURO MONTEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FREITAS COLOMBINO - SP318812-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Guará/ SP, que deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício de auxílio doença em favor da agravada.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que ausente a carência e qualidade de segurado quando da fixação da incapacidade.

Requer, assim, a concessão do efeito suspensivo e, por fim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, pedreiro, 50 anos, afirma ser portador de graves enfermidades incapacitantes ortopédicas degenerativas.

De acordo com a documentação que instrui o presente recurso, depreende-se que a parte autora demonstrou a existência dos males incapacitantes.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, consta na planilha do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID nº 107358545/93) que a parte autora esteve filiada ao Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 01/07/1989 a 24/07/1989; 01/08/2003 a 31/08/2003; 01/10/2003 a 30/11/2003; 01/01/2004 a 31/01/2004; 01/03/2004 a 30/06/2004; 01/09/2004 a 31/10/2004; 01/12/2004 a 31/12/2004; 01/04/2005 a 31/05/2005; 01/04/2006 a 30/04/2006 e de 01/10/2012 a 31/03/2018.

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece o Autor de artropatia degenerativa e quadro prévio de neoplasia, doenças degenerativas comumente associadas à idade avançada e já consolidadas com os anos.

Assim, levando em consideração o reingresso tardio ao RGPS (02/2018), com aproximadamente 50 anos de idade, na categoria de segurado facultativo, com contribuições extemporâneas, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte autora filiar-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, salvo se comprovar o contrário durante a fase probatória da ação originária deste recurso.

Portanto, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, com fulcro no inciso I do artigo 1.019 do CPC/2015, concedo o efeito suspensivo ao recurso e determino a suspensão da decisão que concedeu a antecipação da tutela para a implantação do benefício de auxílio doença.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o Juízo de Direito da 1ª Vara de Guaíra / SP.

I.

São Paulo, 1 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011380-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ ANTONIO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ ANTONIO NASCIMENTO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042534-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INGRIDE NASCIMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO RICCI - SP273613-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042534-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INGRIDE NASCIMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO RICCI - SP273613-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana, acrescido de juros de mora, correção monetária, despesas processuais e honorários de advogado.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 800,00.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042534-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INGRIDE NASCIMENTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO RICCI - SP273613-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

No caso concreto

A autora pleiteia o salário-maternidade, ante a gravidez e nascimento de seu filho, D.L.S.M., ocorrido em 03/05/2014.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui registro de vínculo empregatício em sua CTPS, de 24/07/13 a 31/10/13, período em que trabalhou para a empresa Fidelidade Catanduva Prestadora de Serviços de Limpeza e Locação de Mão de Obra Temporária Ltda.

Considerando que o mencionado vínculo trabalhista se encerrou em 31/10/13, verifica-se que quando seu filho nasceu (03/05/14), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Especificamente em relação à segurada desempregada, a matéria foi regulamentada no parágrafo único do artigo 97 do Decreto nº 6.122/07, que dispõe: "*durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social*".

Todavia, não havendo na Lei nº 8.213/91 qualquer restrição quanto à forma da rescisão do contrato de trabalho da segurada desempregada para o recebimento do salário-maternidade, não pode a norma infralegal, desbordando dos seus limites regulamentares, fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Conclui-se, assim, que para fins de recebimento do salário-maternidade, é irrelevante que a demissão tenha se dado com ou sem justa causa, ou mesmo a pedido, bastando que a trabalhadora preencha os requisitos legais para o seu gozo, ou seja, mantenha a qualidade de segurada, observado o prazo de carência e o período de graça.

Atente-se que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício, estabelecida no §1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos à título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício do salário-maternidade à autora, a partir da data do nascimento de seu filho D.L.S.M., tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, “*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*”. Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, a partir da data do parto, fixando os consectários legais e os honorários de advogado, nos termos explicitados na decisão.

Por fim, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de salário-maternidade, consistente em 04 (quatro salários mínimos), com data de início - DIB em 03/05/14, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.

Para tanto, expeça-se ofício àquele órgão, instruído com os documentos da segurada Ingrid Nascimento dos Santos, necessários para o cumprimento da ordem. É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA URBANA. QUALIDADE DE SEGURADA. DESEMPREGO. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

1. Ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
2. Qualidade de segurada comprovada, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 (período de graça).
3. Termo inicial do benefício fixado na data de nascimento do filho da autora, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

5. Inversão do ônus da sucumbência.

6. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.

7. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.

8. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.

9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000374-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AMANDA DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: CLELIA RENATA DE OLIVEIRA VIEIRA - SP171114-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000374-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AMANDA DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ALCEU JORGE VIEIRA - SP171114
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário maternidade à trabalhadora rural.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8.213/91, que assim dispõe: "Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprе salientar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário- maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão proferida, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento de seu filho, nascido em 07/01/2011.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) cópia da sua CTPS, na qual consta 01 (um) vínculo rural com início em 01/10/2013, sem data de saída; II) certidão de nascimento do filho dela e de David dos Santos de Souza, nascido em 07/01/2011; III) cópia da CTPS de David dos Santos de Souza, na qual constam vínculos rurais a partir de 05/07/2010, com data de saída ilegível, e de 04/11/2010, sem data de saída.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

A CTPS do companheiro da autora demonstra que ele trabalhou como rurícola em 2010.

Contudo, observo que a autora possui apenas 01 (um) vínculo rural, datado de 2013, não havendo início de prova material da atividade rural da autora em período anterior.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, §11º do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0029674-18.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N
APELADO: DEBORA DE PAULA COELHO
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0029674-18.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N
APELADO: DEBORA DE PAULA COELHO
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, equivalente a quatro prestações, calculado na forma da lei, mais décimo terceiro salário, a partir do vigésimo oitavo dia que antecedeu ao parto da autora. Os honorários foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que quem deve pagar o salário-maternidade à parte é a empresa na qual ela trabalhou, pedindo a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0029674-18.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N
APELADO: DEBORA DE PAULA COELHO
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor, o termo final do benefício e a data da sentença, que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

O artigo 72, § 3º da Lei nº 8.213/91 dispõe que "o salário-maternidade devido à trabalhadora avulsa e à empregada do microempreendedor individual de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, será pago diretamente pela Previdência Social".

No caso concreto

A autora pleiteia o salário-maternidade, ante a gravidez e nascimento de seu filho, V.S.C., ocorrido em 28/11/14.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui alguns vínculos empregatícios em sua CTPS, sendo o último deles iniciado em 01/05/2014, sem data de saída. Apresentou também, dentre outros documentos, atestado médico expedido pela Prefeitura Municipal de Indaiatuba/SP, solicitando o afastamento do trabalho por um período de 120 (cento e vinte) dias, a partir de 18/11/14

Considerando que a autora afastou-se de suas atividades em 18/11/14, verifica-se que quando seu filho nasceu (28/11/14), a autora ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Atente-se que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício, estabelecida no §1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos a título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Desta forma, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA URBANA. QUALIDADE DE SEGURADA. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
3. Qualidade de segurada comprovada, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 (período de graça).
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
5. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
6. Remessa necessária não conhecida. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, não conhecer da remessa necessária, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014492-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

APELADO: MARLENE APARECIDA EUGENIO

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N
APELADO: MARLENE APARECIDA EUGENIO
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARLENE APARECIDA EUGENIO, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 31/07/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar a pensão por morte, ressalvada a opção pelo benefício mais vantajoso, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (25/05/2012), acrescidos de correção monetária e juros de mora, ambos calculados de acordo com a Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a arcar com custas e despesas processuais. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da demandante na época do passamento.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0014492-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N
APELADO: MARLENE APARECIDA EUGENIO
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei n° 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)*

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Manoel Moreira Andrade, ocorrido em 20/08/2008, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele recebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na época do passamento (NB 0883775077).

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora contraiu núpcias com o falecido em 25/01/1956. Após o desquite do casal em 26/02/1971, a demandante passou a conviver maritalmente com o Sr. Hermes Alves da Silva. Devido ao óbito deste amásio, a autora começou a receber, em 20/01/1998, o benefício de pensão por morte (NB 1073208726). Entretanto, próximo à época do passamento, a demandante afirma ter reatado informalmente a relação com o seu ex-marido e segurado instituidor, o Sr. Manoel Moreira Andrade.

Anexou-se, como indício material da convivência marital, os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento da autora com o falecido, celebrado em 25/01/1956, com averbação de desquite ocorrido em 26/02/1971;
- b) contrato de locação firmado pelo falecido em 27/03/2008, referente a um imóvel localizado no município de Mogi Guaçu, no qual a autora é indicada como caucionante do negócio;
- c) recibos de aluguel em nome do falecido cujo pagamento remonta ao período de maio de 2008 a fevereiro de 2009;
- d) declaração escrita de três empresários locais, informando que o *de cujus* pagava as compras realizadas pela autora em seus estabelecimentos;
- e) fotos do casal em um evento social.

Além disso, foi realizada audiência de instrução em 21/07/2014, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

"É vizinha da autora. A autora vivia com uma pessoa chamada Hermes que veio a falecer. Após o falecimento, Manoel voltou a morar com a autora na mesma residência em que ela vivia com Hermes. Ou seja, Manoel e a autora reataram e passaram a viver novamente como um casal. A autora viveu com Manoel até o falecimento do último por aproximadamente dez anos" (depoimento da testemunha CONCEIÇÃO APARECIDA DE OLIVEIRA).

"É vizinha da autora. A autora vivia com uma pessoa chamada Hermes que veio a falecer. Após o falecimento, Manoel voltou a morar com a autora na mesma residência em que ela vivia com Hermes. Ou seja, Manoel e a autora reataram e passaram a viver novamente como um casal. A autora viveu com Manoel até o falecimento do último por aproximadamente dez anos. (...) O Sr. Manoel morreu de infarto. A autora levava o falecido ao médico até a data do óbito" (depoimento da testemunha JACIRA APARECIDA MEN).

Entretanto, as demais provas produzidas no curso da instrução infirmam a tese de que a autora convivia maritalmente com o falecido na época do passamento.

O fato de a falecida ter sido fiadora do falecido no contrato de locação, por si só, não significa necessariamente que o casal convivia maritalmente à época. Tal informação ainda contradiz a prova oral, já que as testemunhas foram unísonas no sentido de que o segurado instituidor foi morar com a demandante **"na mesma residência em que ela vivia com Hermes"**.

Por fim, na certidão de óbito, a declarante e filha do falecido, a Sr^a. Marisa Moreira dos Santos, afirmou que o **de cujus** permanecia separado e residia em Guarulhos na época do passamento. Aliás, não há qualquer menção à união estável entre ele e a demandante no referido documento.

Acresça-se que, igualmente, não há informações de concessão de pensão alimentícia, nem prova de eventual dependência econômica.

Neste sentido, é oportuno salientar que a autora usufrui de dois benefícios previdenciários atualmente: uma aposentadoria por invalidez (NB 0677721412) e uma pensão por morte deixada por seu antigo companheiro Hermes (NB 1078208726), no valor de um salário mínimo cada uma.

Desta forma, não há documentos contemporâneos que atestem a convivência duradoura após o desquite e, em especial, na época do óbito, não sendo cabível, para tal fim, a prova exclusivamente testemunhal.

A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cujus era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cujus não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA:21/09/2006 PÁGINA: 499)

Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Por conseguinte, inverte os ônus sucumbenciais e condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento** à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. EX-CÔNJUGE. SEPARAÇÃO E POSTERIOR RECONCILIAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO DEMONSTRADA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."

4 - O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*". Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

5 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

6 - O evento morte do Sr. Manoel Moreira Andrade, ocorrido em 20/08/2008, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele recebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na época do passamento (NB 0883775077).

7 - A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

8 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora contraiu núpcias com o falecido em 25/01/1956. Após o desquite do casal em 26/02/1971, a demandante passou a conviver maritalmente com Sr. Hermes Alves da Silva. Devido ao óbito deste amásio, a autora começou a receber, em 20/01/1998, o benefício de pensão por morte (NB 1073208726). Entretanto, próximo à época do passamento, a demandante afirma ter reatado informalmente a relação com o seu ex-marido e segurado instituidor, o Sr. Manoel Moreira Andrade.

9 - Anexou-se, como indício material da convivência marital, os seguintes documentos: a) certidão de casamento da autora com o falecido, celebrado em 25/01/1956, com averbação de desquite ocorrido em 26/02/1971; b) contrato de locação firmado pelo falecido em 27/03/2008, referente a um imóvel localizado no município de Mogi Guaçu, no qual a autora é indicada como caucionante do negócio; c) recibos de aluguel em nome do falecido cujo pagamento remonta ao período de maio de 2008 a fevereiro de 2009; d) declaração escrita de três empresários locais, informando que o *de cujus* pagava as compras realizadas pela autora em seus estabelecimentos; e) fotos do casal em um evento social. Além disso, foi realizada audiência de instrução em 21/07/2014, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

10 - Entretanto, as demais provas produzidas no curso da instrução infirmam a tese de que a autora convivia maritalmente com o falecido na época do passamento.

11 - O fato de a falecida ter sido fiadora do falecido no contrato de locação, por si só, não significa necessariamente que o casal convivia maritalmente à época. Tal informação ainda contradiz a prova oral, já que as testemunhas foram unísonas no sentido de que o segurado instituidor, na verdade, não alugou imóvel próprio, mas sim foi morar com a demandante "*na mesma residência em que ela vivia com Hermes*".

12 - Por fim, na certidão de óbito, a declarante e filha do falecido, a Srª. Marisa Moreira dos Santos, afirmou que o *de cujus* permanecia separado e residia em Guarulhos na época do passamento. Aliás, não há qualquer menção à união estável entre ele e a demandante no referido documento.

13 - Igualmente, não há informações de concessão de pensão alimentícia, nem prova de eventual dependência econômica. Neste sentido, é oportuno salientar que a autora usufrui de dois benefícios previdenciários atualmente: uma aposentadoria por invalidez (NB 0677721412) e uma pensão por morte deixada por seu antigo companheiro Hermes (NB 1078208726), no valor de um salário mínimo cada uma.

14 - Desta forma, não há documentos contemporâneos que atestem a convivência duradoura após o desquite e, em especial, na época do óbito, não sendo cabível, para tal fim, a prova exclusivamente testemunhal. Precedentes.

15 - Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

16 - Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

17 - Invertido os ônus sucumbenciais, deve ser condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

18 - Remessa necessária e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003074-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA MARIA SOBRAL BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003074-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA SOBRAL BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada em 19/08/2014 (ID 89421839) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder em favor do autor o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, em 14/12/2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 25/06/2013, data do laudo pericial. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária idênticos aos aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustenta, em síntese, a existência de preexistência e filiação tardia sendo indevido o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003074-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA SOBRAL BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (14/12/2011), seu valor aproximado e a data da sentença (19/08/2014), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A autora, doméstica/diarista, 61 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portadora de doenças de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 25/06/2013 (ID 89421839) revela que a parte autora apresenta quadro de protrusão discal postero mediana em nível de L3-L4 comprimindo a face ventral do saco dural, protrusão discal de base larga em nível de L4-L5 obliterando o fórame de conjugação correspondente determinando borramento da gordura epidural e efeito compressivo sobre a face ventral do saco dural e sobre a raiz emergente L4-L5 à direita, protrusão discal de base ampla em nível de L5-S1 com compressão sobre a face ventral do saco dural e obliterando as bases dos forames adjacentes, espondilodiscoartrose, diabetes melitus e HAS. Conclui pela incapacidade total e permanente, multiprofissional, insucessível de recuperação ou reabilitação profissional, que corresponde à incapacidade geral de ganho, em consequência da doença.

Nesta seara, embora o médico perito não tenha fixado a data de início da incapacidade não há nos autos nenhum documento médico que indique a existência da patologia anterior à filiação do autor ao RGPS, ocorrida em 2006. Ao contrário, os atestados médicos e exames acostados aos autos indicam existência da patologia, a partir de outubro de 2011, afastando-se a alegada preexistência.

O extrato do sistema CNIS de fls.102.pdf indica que a autora refiliou-se ao RGPS em 01/07/2006 efetuando recolhimentos previdenciários, como facultativo, até 30/09/2012, restando, assim, demonstrada a carência e a qualidade de segurado.

Relevante observar que apesar de intimada acerca do teor da perícia judicial, a autarquia ficou inerte, deixando de apresentar sua impugnação ao laudo pericial, tendo inclusive formulado proposta de acordo após a prolação da sentença (fls.99/101.pdf), pelo que de rigor a manutenção da aposentadoria por invalidez concedida pelo MM. Juízo a quo.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário tido por interposto, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PREEXISTÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.
2. O laudo pericial médico indica a existência de incapacidade laboral total permanente para a atividade habitual.
3. Preexistência da doença incapacitante. Não demonstrada. Conjunto probatório indica início da incapacidade após a reafiliação da autora ao RGPS.
4. Concessão da aposentadoria por invalidez mantida.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Reexame tido por interposto não conhecido. Apelação do INSS não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário tido por interposto, negar provimento ao apelo do INSS, e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004122-29.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CLAUDIO RODRIGUES MACIEL
Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004122-29.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO RODRIGUES MACIEL
Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por JOSÉ CLÁUDIO RODRIGUES MACIEL, em ação ajuizada pelo último, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de auxílio-doença, a partir de 13/12/2012, em virtude da ausência superveniente de interesse de agir. No mais, quanto ao benefício de aposentadoria por invalidez, adentrou no mérito, para julgá-lo procedente, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados, desde a data da perícia médica, ocorrida em 26/05/2014 (ID 100928656, p. 118). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 100928656, p. 139/144).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não está definitivamente incapacitado para qualquer atividade laboral, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 100928656, p. 160/165).

O autor também interpôs recurso de apelação, na forma adesiva, no qual pleiteia tão somente a fixação da DIB da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença pretérito, bem como a majoração da verba honorária (ID 100928656, p. 173/180). Apresentou, ainda, contrarrazões (ID 100928656, p. 168/172).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004122-29.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO RODRIGUES MACIEL
Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 26 de maio de 2014 (ID 100928656, p. 121/122), quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos, o diagnosticou como portador de "*retinopatia diabética proliferativa, em estágio avançado (CID's H35 e H54)*", o que acarretou "*perda de um lado da visão (OD) e diminuição do outro (OE). Ainda permite trabalhar em outras profissões que não de moto taxista*".

Concluiu pela incapacidade "*para exercer atividade de moto taxista e parcialmente incapaz para outras. Deverá melhorar controle glicêmico para não piorar seu olho bom*".

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se me afigura pouco crível que, quem quase sempre trabalhou em serviços que exigem um mínimo de visão satisfatória ("*empacotador*", "*classificador de documentos*", e "*moto taxista*" - CTPS - ID 100928656, p. 19/22), e que conta, atualmente, com mais de 59 (cinquenta e nove) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB:005.503.113-5), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (11/10/2012 - ID 100928656, p. 23), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez, na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 11/10/2012, e, por fim, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. RETINOPATIA DIABÉTICA. PERDA DA VISÃO DE UM DOS OLHOS. BAIXA ACUIDADE EM OUTRO. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 567 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 26 de maio de 2014 (ID 100928656, p. 121/122), quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos, o diagnosticou como portador de "retinopatia diabética proliferativa, em estágio avançado (CID's H35 e H54)", o que acarretou "perda de um lado da visão (OD) e diminuição do outro (OE). Ainda permite trabalhar em outras profissões que não de moto taxista". Concluiu pela incapacidade "para exercer atividade de moto taxista e parcialmente incapaz para outras. Deverá melhorar controle glicêmico para não piorar seu olho bom".

10 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se afigura pouco crível que, quem quase sempre trabalhou em serviços que exigem um mínimo de visão satisfatória ("empacotador", "classificador de documentos", e "moto taxista" - CTPS - ID 100928656, p. 19/22), e que conta, atualmente, com mais de 59 (cinquenta e nove) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

11 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

13 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 005.503.113-5), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (11/10/2012 - ID 100928656, p. 23), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal do relator acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

17 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 04/05/2020 909/3379

provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez, na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 11/10/2012, e, por fim, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012574-50.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLI APARECIDA NICOLAU
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAETANO GOMES FERREIRA - SP128852-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012574-50.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI APARECIDA NICOLAU
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAETANO GOMES FERREIRA - SP128852-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio-doença.

A sentença prolatada em 11/09/2015 (ID 89628859) julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do último benefício, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, posto que o perito não respondeu os quesitos formulados pela autarquia. No mérito, sustenta a impossibilidade da concessão do benefício, pois na data do início da incapacidade a autora não detinha a qualidade de segurado, além de não ter sido demonstrada a incapacidade permanente para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012574-50.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI APARECIDA NICOLAU
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAETANO GOMES FERREIRA - SP128852-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Preliminarmente, não vislumbro cerceamento de defesa pelo fato do M.M Juiz "a quo" não ter se pronunciado a respeito do pedido de complementação do laudo pericial requerido pela autarquia, tendo em vista que o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Ademais, o conjunto probatório é suficiente para o deslinde da causa.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 20050300068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedeno, DJU Data:13.10.2005 Página: 341).

Passo ao exame do mérito.

O artigo 42 da Lei nº 8.213/91 estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da mesma lei, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau foi no sentido da procedência do pedido inicial com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o trabalho, bem como da observância do cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio doença. Confira-se:

"A autora também não perdeu a qualidade de segurado: antes que se escoasse o prazo previsto no artigo 15, inciso II, já havia prova de sua doença incapacitante. A perícia médica, por fim, constatou que a autora apresenta osteoartrite de joelhos, poliartrite crônica, hipertensão arterial e osteopenia, o que a torna total e permanentemente incapacitada para o trabalho."

Contudo, em que pesem os fundamentos adotados pelo MM. Juiz sentenciante entendo que, embora a existência de incapacidade seja incontroversa, o conjunto probatório acostado aos autos não é apto a demonstrar que teve seu início após a aquisição da qualidade de segurado.

No caso concreto, a perícia judicial realizada em 02/09/2014, atesta que a autora, cozinheira, 58 anos de idade, é portadora de doença reumatológica; poliartrite crônica; hipertensão; osteopenia e artrose de joelhos bilaterais já corrigida, com pouca melhora das dores devido, possivelmente, a presença de doença reumatológica sistêmica, possui dores articulares difusamente, rigidez matinal, deformidades articulares difusamente. Faz acompanhamento clínico com reumatologista e apresenta ainda dores difusas apesar do tratamento a médica assistente informa que a patologia é erosiva e já possui seqüelas da patologia. A autora trabalha como cozinheira e necessita ficar em pé a maior parte do tempo o que inviabiliza suas atividades laborais habituais devido a sua patologia. Conclui pela incapacidade total e definitiva.

Embora o Sr. Perito não tenha fixado a data do início da incapacidade, observa-se do conjunto probatório juntado aos autos que a incapacidade da parte autora decorre de patologia de natureza ortopédica degenerativa, evidentemente preexistente à própria filiação, o que impossibilita a concessão do benefício.

Com efeito, as normas dos §1º do artigo 42 e do parágrafo único do artigo art. 59, ambos da Lei nº 8.213/91, preveem que o segurado não fará jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, respectivamente, na hipótese da doença ou lesão invocada como causa da incapacidade for preexistente à sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, exceto se sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa patologia.

Todavia, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 92.pdf) e em consulta ao sistema Dataprev que a autora manteve vínculos empregatícios de 05/06/1972 a 09/03/1973; 01/09/1982 a 19/07/1989 e de 01/02/1993 a 15/03/1995; após 11 anos, aos 50 anos de idade, reafiliou-se ao sistema vertendo contribuições, como facultativo, de 04/2006 a 07/2006; após cinco anos, aos 55 anos de idade, reafiliou-se, novamente, efetuando recolhimentos no período de 05/2011 a 07/2011 e de 09/2011 a 02/2012; recebeu benefício de auxílio-doença de 13/03/2012 a 31/07/2012.

Por sua vez, os atestados médicos juntados aos autos atestam que a doença já se manifestara iniciando tratamento ambulatorial em 22/08/2006 (fls. 19.pdf), ou seja, quatro meses após a sua primeira filiação ao RGPS, evoluindo sem melhora, tendo a autora se submetido a procedimento cirúrgico em 06/2008 (fls. 24.pdf); demonstra que as patologias não surgiram abruptamente e a incapacitaram exatamente após o recolhimento das contribuições previdenciárias necessárias para adquirir a carência exigida para a concessão dos benefícios em espécie.

Também não socorrem à parte autora as exceções legais de progressão ou agravamento da doença, considerando que se reafiliou ao RGPS já em idade avançada, na condição de contribuinte individual (facultativo), vindo a requerer o benefício após breve período de contribuição, o que corrobora a preexistência da própria incapacidade.

Por certo que a doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e regressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

In casu, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio doença, sendo de rigor a reforma da sentença.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, rejeito a preliminar, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Em consequência, revogo a tutela antecipada concedida, com a devolução dos valores recebidos indevidamente a ser decidida pelo juízo da execução, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Requisito de qualidade de segurada não comprovada. Incapacidade preexistente.
2. Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
3. Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provido. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022614-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: ANTONIO VALTAIR VOLTOLINI DUARTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO ROBERTO DA SILVA JUNIOR - SP307940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022614-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: ANTONIO VALTAIR VOLTOLINI DUARTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO ROBERTO DA SILVA JUNIOR - SP307940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença prolatada em 27/04/2016 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB na data do requerimento administrativo, em 08/09/2015. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal. Custas pelo INSS. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a autarquia sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos quanto à qualidade de segurado e carência, tendo em vista que seu último vínculo se extinguiu em 11/11/2009, não lhe socorrendo as hipóteses de prorrogação do período de graça. Subsidiariamente requer a isenção do pagamento de custas judicial e seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022614-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: ANTONIO VALTAIR VOLTOLINI DUARTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO ROBERTO DA SILVA JUNIOR - SP307940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (08/09/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (27/04/2016), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, trabalhador rural, com 36 anos de idade no momento da perícia médica judicial, informa que é portador de patologias psiquiátricas, condição que o torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 03/02/2016 (fls. 98/105.pdf), revela que o autor é portador de esquizofrenia, a patologia mais incapacitante, transtornos mentais e comportamentais devido ao uso abusivo de múltiplas drogas e outras substâncias psicoativas ilícitas, alcoolismo com lesão neurológica e epilepsia. O tratamento da esquizofrenia, patologia mais incapacitante, não tem cura. Ela pode ser parcialmente controlada com medicamentos, mas não restitui a capacidade laborativa. As patologias foram evidenciadas pela medicação em uso, por relatório médico e psicológico, pelo histórico e pelo exame clínico realizado. Os surtos psicóticos são mais frequentes por volta dos 25 anos. As alterações neurológicas deletérias causadas pelo álcool não ocorrem em apenas 5 anos: demoram muito mais tempo para se manifestarem. Estima o início das patologias há pelo menos 10 anos, data mais frequente de surtos psicóticos e tempo suficiente para o alcoolismo causar as lesões neurológicas presentes. Estabelece como data do início da incapacidade em 2009, data do seu último registro na CTPS.

Corroborando o laudo pericial, os documentos médicos e a ação de internação compulsória do autor, ocorrida em 2013 evidência a existência de incapacidade de forma definitiva.

O extrato do sistema CNIS (fls. 66.pdf) indica que a parte autora manteve vínculos de trabalhos nos períodos de 01/07/1995 a 19/08/1995; 02/02/1998 a 11.1998; 01/07/1999 a 16/07/1999; 11/01/2000 a 06/07/2000; 01/06/2007 a 01/07/2007 e de 11/05/2009 a 11/11/2009, demonstra o cumprimento da carência.

Nota-se que as doenças incapacitantes apontadas no laudo médico pericial são as mesmas relatadas nos atestados e relatórios médicos carreados aos autos pelo autor, sugerem o início das patologias muito antes da data indicada pelo perito, já que as lesões neurológicas constatadas, causadas pelo uso abusivo de álcool, demoram muito tempo para se manifestar, não sendo possível precisar uma data certa para o início da incapacidade.

Por fim, evidenciada a existência de incapacidade laboral desde 2009, data da cessação do último vínculo empregatício, fica demonstrado o preenchimento do requisito de qualidade de segurado, posto que não perde a qualidade de segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Constada a existência de incapacidade total e permanente, e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme determinado na sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Observo que não há se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que da data do requerimento administrativo (08/09/2015) até a data da propositura da presente ação (22/09/2015) não decorreram mais de 05 anos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como in casu, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS, no tocante à isenção de custas judiciais, e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E DEFINITIVA. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CARÊNCIA CUMPRIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CUSTAS.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e definitiva que enseja a concessão da aposentadoria por invalidez.
3. Preexistência da lesão incapacitante não demonstrada. Agravamento após filiação ao RGPS.
4. Carência cumprida. O conjunto probatório indica que a incapacidade apurada teve início enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado. Doença degenerativa/progressiva. Incapacidade não surge de forma abrupta.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Não há se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que da data do requerimento administrativo (08/09/2015) até a data da propositura da presente ação (22/09/2015) não decorreram mais de 05 anos.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais. Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017644-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MANUEL BENICIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI - SP123340-A

Advogado do(a) APELANTE: IZABEL MEIRA COELHO LEMGRUBER PORTO - SP108956-A

APELADO: MANUEL BENICIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI - SP123340-A

Advogado do(a) APELADO: IZABEL MEIRA COELHO LEMGRUBER PORTO - SP108956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017644-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MANUEL BENICIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI - SP123340-A

Advogado do(a) APELANTE: IZABEL MEIRA COELHO LEMGRUBER PORTO - SP108956-A

APELADO: MANUEL BENICIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI - SP123340-A

Advogado do(a) APELADO: IZABEL MEIRA COELHO LEMGRUBER PORTO - SP108956-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação proposta em 12/06/2013 objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir da alta médica ocorrida em 28/02/2009.

A sentença proferida em 18/06/2015 julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido deduzido na inicial, tendo em vista que o autor não mantinha a qualidade de segurado à época do ajuizamento da ação, ante a cessação do benefício de auxílio-doença em fevereiro de 2009. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade processual concedida.

Apela a autora, alegando a manutenção da qualidade de segurado, por persistir a incapacidade laboral que ensejou a concessão do benefício de auxílio-doença indevidamente cessado, conforme reconhecido no laudo médico pericial. Afirma ter ocorrido o agravamento da moléstia incapacitante diagnosticada quando ainda mantinha a qualidade de segurado, fato que o impediu de retomar às atividades laborais habituais. Pugna pela reforma integral da sentença e a procedência do pedido.

Apela o INSS, postulando pela reforma parcial da sentença para que seja reconhecida a improcedência do pedido, por ter ingressado no mérito da causa ao reconhecer como não preenchido o requisito da qualidade de segurado.

O autor apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017644-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MANUEL BENICIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI - SP123340-A
Advogado do(a) APELANTE: IZABEL MEIRA COELHO LEMGRUBER PORTO - SP108956-A
APELADO: MANUEL BENICIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI - SP123340-A
Advogado do(a) APELADO: IZABEL MEIRA COELHO LEMGRUBER PORTO - SP108956-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, impõe-se seja acolhido o apelo do INSS para a reforma do dispositivo da sentença.

Isto porque o julgado recorrido considerou como critério de natureza processual, atinente às condições da ação, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o qual, uma vez tido por não cumprido, redundou no reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido.

No entanto, a qualidade de segurado constitui requisito atinente ao mérito da pretensão deduzida na presente ação, por identificar a aptidão do autor como sujeito ativo da relação jurídica de direito previdenciário que se estabelece entre o segurado e ente previdenciário, de modo que possa fazer jus ao benefício por incapacidade postulado.

Assim, ao reconhecer como não comprovada a qualidade de segurado, a sentença recorrida ingressou no mérito da pretensão deduzida pela parte autora, superando a fase de preliminar de exame da regularidade procedimental, matéria de ordem pública, para adentrar na análise da questão de direito material posta na lide.

Com tal proceder, impunha a aplicação do artigo 269, I do Código de Processo Civil/73, então em vigor, com o julgamento no sentido da improcedência do pedido inicial, de modo que fosse julgado extinto o processo com resolução de mérito.

Assim, merece provimento o apelo do INSS para reconhecer como resolvido o mérito da causa, no sentido da improcedência do pedido inicial.

Passo ao exame do apelo da parte autora.

O recurso merece provimento

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

O autor, nascido em 17/09/1956, formulou pedido inicial alternativo de restabelecimento do benefício de auxílio-doença concedido no período de 01/09/2008 a 28/02/2009, cumulado com pedido de conversão em aposentadoria por invalidez, alegando incapacidade total em decorrência das patologias em coluna vertebral de que se encontra acometido de longa data.

O exame médico pericial, datado de 29/10/2014 (fls. 113 – ID 90024617), ocasião em que o autor contava com 58 anos de idade, constatou a existência de incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividade laboral que envolva muita deambulação ou esforço físico, considerando se encontrar acometido de alteração degenerativa em coluna lombo-sacra, com quadro de espondiloartrose cervical, dorsal e lombar, nesta última região com pinçamento dos espaços discais, além de calcificação de tendão aquileo à direita, doença de coluna manifestada quinze anos antes, com quadro de dor lombar, que evoluiu para a coluna cervical, quadro agravado por se tratar de processo degenerativo, fixando a data de início da incapacidade a partir do ano de 1999, com aptidão para atividades em que possa permanecer sentado, com possibilidade de melhora com tratamento fisioterápico.

O conjunto probatório produzido nos autos demonstrou a permanência da situação de incapacidade laboral à época da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença.

Os documentos médicos que instruíram a inicial permitiram convicção segura de que o autor permanecia acometido das mesmas patologias que ensejaram a concessão dos benefícios de auxílio-doença após sua suspensão administrativa, o primeiro com DIB em 26/02/2003, sucessivamente prorrogado por 7 (sete) vezes até o ano de 2009, sendo que os exames de imagem e atestados médicos que instruíram a inicial, contemporâneos ao período de gozo de auxílio-doença e posteriores à alta médica, apontaram a persistência das patologias em coluna vertebral (fls. 10, 17 a 19 e 28 a 30 do mesmo ID) que ensejaram os sucessivos afastamentos temporários por incapacidade total para a atividade laboral habitual de auxiliar de limpeza, conforme anotação em CTPS de fls. 25 mesmo ID.

Depreende-se do laudo pericial que as enfermidades que acometem o autor são crônicas e irreversíveis, e trazem incapacidade para a sua função habitual e para qualquer atividade que demande esforços físicos. Relevante observar que último vínculo laboral do autor foi na função de auxiliar de limpeza e, apresentando idade avançada e baixo grau de instrução, certamente a incapacidade apontada no laudo médico pericial constitui óbice definitivo ao desenvolvimento de atividades laborativas.

Desta forma, considerando o caráter progressivo e degenerativo das enfermidades que acometem o autor e a documentação médica por ele carreada aos autos, de rigor o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença a partir da alta médica ocorrida em 28/02/2009, com conversão em aposentadoria por invalidez na data da citação do INSS, nos termos do *REsp nº 1.369.165/SP*.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO às apelações para reformar o dispositivo da sentença e conceder ao autor o benefício previdenciário de auxílio-doença a partir de seu pedido administrativo, convertendo-o em aposentadoria por invalidez na data da citação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. FUNDAMENTAÇÃO COM BASE EM MATÉRIA DE MÉRITO. DISPOSITIVO DA SENTENÇA REFORMADO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. ÔNUS SUCUMBENCIAL.

1. Hipótese em que o julgado recorrido considerou como critério de natureza processual, atinente às condições da ação, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o qual, uma vez tido por não cumprido, redundou no reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido, com a extinção do feito sem resolução de mérito.

2. A qualidade de segurado constitui requisito atinente ao mérito da pretensão deduzida na presente ação, por identificar a aptidão do autor como sujeito ativo da relação jurídica de direito previdenciário que se estabelece entre o segurado e ente previdenciário, de modo que possa fazer jus ao benefício por incapacidade postulado.

3. Apelo do INSS provido para reconhecer como resolvido o mérito da causa e aplicar o artigo 269, I do Código de Processo Civil/73, então em vigor, como o julgamento no sentido da improcedência do pedido inicial, de modo que fosse julgado extinto o processo com resolução de mérito.

4. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

5. Conjunto probatório indica a manutenção da situação de incapacidade laboral após a suspensão administrativa do benefício.

6. Evidenciada a existência de incapacidade para o trabalho habitual do autor. Concessão do auxílio doença a partir do pedido administrativo, convertendo-se em aposentadoria por invalidez na data da citação da autarquia, nos termos do *REsp 1.369.165/SP*.

7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

8. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

9. Apelações providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033654-70.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N

APELADO: VALDENIR PEREIRA PINTO

Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033654-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
APELADO: VALDENIR PEREIRA PINTO
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural segurado especial.

A sentença proferida em 021/12/20156 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, reconhecendo como comprovada a condição do autor de trabalhador rural segurado especial, além da incapacidade total e permanente para a ocupação de rurícola, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária pela TR, seguido pelo IPCA-E e juros moratórios segundo os índices da caderneta de poupança. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Súmula nº 111/STJ. Dispensada a remessa necessária.

Apele o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurado especial da autora no período anterior ao ajuizamento da ação, ausente início de prova material acerca da condição de trabalhador rural no regime de economia familiar, mas tão somente de prova testemunhal, incidindo o impedimento da Súmula nº 149/STJ. Subsidiariamente, pede seja fixada a DIB na data da juntada do laudo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033654-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
APELADO: VALDENIR PEREIRA PINTO
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

O autor, nascido em 05/02/1954, propôs a presente ação em 28/06/2012, alegando ser portador de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, doenças que o incapacitam para o labor como trabalhador rural diarista/bóia-fria, postulando pela concessão de auxílio-doença ou aposentadoria rural por invalidez

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O laudo médico pericial, datado de 23/12/2013, constatou encontrar-se o autor acometido de diabetes mellitus tipo II com neuropatia periférica, hipertensão arterial, labirintite e hipoacusia, ípata periférica, lombalgia, com quadro de espondiloartrose, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades laborais habituais.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

A inicial foi instruída apenas com cópia de duas folhas da CTPS do autor constando vínculos laborais no período de 1995 a 2003 como trabalhador rural em serviços gerais.

O autor não juntou aos autos de qualquer documento visando demonstrar sua condição de trabalhador rural segurado especial, de forma que não restou constituído início de prova material do labor rural no período de doze meses anteriores à propositura da presente ação, na medida em que não houve requerimento administrativo do benefício.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciários para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DASUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmado nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5129594-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CICERO DE ARAUJO LIMA
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5129594-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CICERO DE ARAUJO LIMA
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio-acidente, previstos nos artigos 42, 59/63 e 86 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 25.10.2017 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial (30.07.2016 -ID. 24855727), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença no tocante à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5129594-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CICERO DE ARAUJO LIMA
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Não merece reforma a sentença no tocante aos critérios de atualização do débito.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5129594-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CICERO DE ARAUJO LIMA
Advogado do(a) APELADO: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

3. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000754-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000754-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 30.07.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (27.06.2014 - fls. 134), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000754-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (27.06.2014 - fls. 134).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000754-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003204-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL FONTES

Advogado do(a) APELADO: SEFORA KERIN SILVEIRA - SP235201-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003204-27.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL FONTES

Advogado do(a) APELADO: SEFORA KERIN SILVEIRA - SP235201-A

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25%, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 14.02.2019 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (21.08.2015 - Id. 3417692), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003204-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL FONTES
Advogado do(a) APELADO: SEFORA KERIN SILVEIRA - SP235201-A

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (21.08.2015 - Id 3417692).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003204-27.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL FONTES

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450244-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO

SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450244-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO

SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença Julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida do benefício, cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pela tabela prática do TJ/SP e acrescidas de juros de mora na forma prevista na Lei 9494/97.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à atualização monetária, para que obedeça os índices da cademeta de poupança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450244-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS,

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5450244-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EMERSON MELHADO SANCHES - SP111414-N, PATRICIA REGINA DA SILVA PAES - SP240873-N, JULIO SEVIOLI PINHEIRO - SP317932-N, DIONES MORAIS VALENTE - SP331310-N

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

Apelação improvida. Sentença corrigida de ofício no tocante ao critério de atualização monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788644-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO ROGERIO MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788644-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO ROGERIO MIRANDA

Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 27.09.2017 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial (26/09/2017 - fls. 236-241), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença, alegando para tanto que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788644-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO ROGERIO MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade da parte autora e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, trabalhador rural, 50 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza psiquiátrica e ortopédica, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 26/09/2017 (ID 73367844) atesta, com base nos exames de imagem e clínico, que a parte autora de fato é portador de dependência química álcool, atualmente abstinente, transtorno depressivo e déficit cognitivo subjetivo, uso de medicação psicotrópica, **com redução permanente de sua capacidade para o trabalho habitual (incapacidade parcial e permanente)**, portador ainda de hipertensão arterial, diabetes mellitus tipo II, tendinite do supraespinhal direito e da cabeça longa do bíceps direito e hérnia umbilical (p. 236-241), concluindo com a existência de incapacidade total e temporária / parcial e temporária / parcial e permanente para o exercício da atividade laboral habitual.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5788644-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO ROGERIO MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previsto nos artigos 42 e 59/93 da Lei 8.213/91.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041204-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANA LUCIA RODRIGUES DA SILVA, TAMYLI PRISCILA RODRIGUES DA SILVA, WILSON ROBERTO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041204-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANA LUCIA RODRIGUES DA SILVA, TAMYLI PRISCILA RODRIGUES DA SILVA, WILSON ROBERTO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva o recebimento dos valores decorrentes da revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, concedido em 09/11/1999, mediante a aplicação do índice integral do IRSM de fev/94 na correção dos salários de contribuição.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, VI do CPC/2015, ante a ausência de interesse processual. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em “meio salário mínimo”, diante da inexistência de valor atribuído à causa, observando-se o §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, arguindo o direito ao pagamento das diferenças do IRSM no seu benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041204-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANA LUCIA RODRIGUES DA SILVA, TAMYLI PRISCILA RODRIGUES DA SILVA, WILSON ROBERTO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

Advogado do(a) APELANTE: CELIA CRISTINA FARIA DA SILVA - SP212724

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os autores pretendem o recebimento dos valores relativos à revisão de seu benefício de pensão por morte, cessado em outubro de 2004.

Dispõe o parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 103 (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil". (Incluído pela Lei n. 9.528/97).

O MM. Juiz *a quo* acolheu a preliminar de prescrição quinquenal e julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do CPC/2015.

O *decisum* não merece reparo. A propositura da demanda deu-se somente em 10.09.2014, de modo que estão prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação do §11º do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Ocorreu a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação (Lei n. 8.213/91, artigo 103, parágrafo único).
2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11º do Código de Processo Civil/2015.
3. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004754-16.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE PADUA ANANIAS SOARES

Advogado do(a) APELADO: SILVANA OLIVERIO HAYASHI - SP276140

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VENINA DE ANANIAS SANTIAGO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA OLIVERIO HAYASHI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004754-16.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE PADUA ANANIAS SOARES

Advogado do(a) APELADO: SILVANA OLIVERIO HAYASHI - SP276140

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VENINA DE ANANIAS SANTIAGO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA OLIVERIO HAYASHI

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua genitora, Maria Evangelina de Ananias, ocorrido em 07/01/1997.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (13/01/2014), descontados eventuais valores pagos a título de benefício de mesma natureza, e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora nos termos das Resoluções n. 134/2010 e 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condenou o réu, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Apela o INSS requerendo a aplicação do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, quanto aos juros de mora e à correção monetária.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004754-16.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE PADUA ANANIAS SOARES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA OLIVERIO HAYASHI - SP276140
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: VENINA DE ANANIAS SANTIAGO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SILVANA OLIVERIO HAYASHI

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação do INSS.

Constata-se que o recurso interposto se restringe aos critérios de correção monetária e juros de mora das parcelas vencidas, restando incontroversa a concessão do benefício ao autor.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando que a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947 é posterior à interposição do recurso, deixo de condenar a apelante na verba de sucumbência recursal prevista no § do §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, mantendo os honorários como fixados na sentença.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS nos termos da fundamentação exposta.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
2. Honorários de advogado mantidos. Artigo 85, §§2º e 3º do Código de Processo Civil/2015 e Súmula n. 111 do STJ.
3. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006684-45.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALCIDES GUIMARAES DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006684-45.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES GUIMARAES DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, cancelada após revisão administrativa que afastou o enquadramento das atividades especiais. Pleiteia a declaração de inexigibilidade do débito apurado pela Autarquia e a fixação de indenização por danos morais.

A sentença, proferida em 26.04.16, julgou parcialmente procedentes os pedidos para o fim de condenar o INSS a reconhecer as atividades especiais os períodos de 01.03.78 a 31.08.83, 01.09.83 a 31.12.84, 01.01.85 a 31.05.91 e de 01.06.91 a 31.07.93, devendo proceder à conversão em atividade comum e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 01.03.10. Determinou, ainda, a suspensão da cobrança relativa ao cancelamento do benefício até o trânsito em julgado do presente feito.

A sentença fixou o pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 20.388,72, que será corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora nos termos do Prov. COGE 64/05.

Foi deferida a tutela antecipada para implantação do novo benefício.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia interpôs apelação, aduzindo a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais e o descabimento da condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006684-45.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES GUIMARAES DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo novo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame.

Os princípios básicos da Administração Pública estão previstos na Constituição Federal (art. 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, estabelece alguns princípios a que se submete a Administração Pública, tais como os princípios da legalidade, da supremacia do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade, da motivação. Dentre estes, a observância aos princípios da eficiência, do devido processo legal e da publicidade dos atos é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza e rendimento funcional.

A inobservância destes princípios remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

Neste contexto, revisto o ato administrativo de concessão de benefício previdenciário e sua consequente cessação em razão do princípio da autotutela, nada obsta que a parte autora se socorra da via judicial, visando o reconhecimento do tempo de serviço.

Assim, no caso dos autos, entendo oportuno tecer algumas considerações:

Formulou a parte autora requerimento administrativo visando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a qual foi regularmente concedida em 10.06.02.

Ocorre que, após auditoria administrativa, o INSS concluiu pela irregularidade do reconhecimento das atividades especiais do período compreendido entre 01.03.78 a 16.12.98, as quais entenderam não haver comprovação da habitualidade e permanência na exposição aos agentes químicos constantes dos formulários, PPPs e laudos técnicos, culminando no cancelamento do benefício.

Contudo, não há óbice a que a parte autora se socorra da via judicial, visando o reconhecimento das atividades especiais e restabelecimento do benefício.

Então vejamos:

Considerando que o ato administrativo revisional que cancelou o benefício, afastou o reconhecimento das atividades especiais, exclusivamente, sob o prisma da falta de permanência e habitual da exposição aos agentes químicos, a controvérsia que se coloca nos autos refere-se a aferição, exclusivamente, de tal questão e, conseqüente, do preenchimento dos requisitos para o restabelecimento/concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Do reconhecimento das atividades especiais

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

No caso dos autos, razão assiste à MD. Juíza a quo.

De fato, constata-se da farta documentação acostada pela parte autora, notadamente pela descrição das atividades como estagiário (estudante de química - 2º grau), analista de laboratório, analista de laboratório sênior e encarregado de laboratório químico, que estava exposta de modo habitual e permanente aos vários agentes químicos apontados nos formulários (acetona, amônia, ácido sulfúrico, acetato de etila, ácido clorídrico, clorofórmio, metanol etanol, isopropanol, éter, bromo, piridina, entre outros.

Portanto, devem ser reconhecidas as atividades especiais nos períodos de 01.03.78 a 31.08.83, 01.09.83 a 31.12.84, 01.01.85 a 31.05.91 e de 01.06.91 a 31.07.93, com a devida conversão em tempo comum.

Desta forma, não obstante a parte autora não contasse com o tempo de contribuição necessário à concessão do benefício na DER em 2002, ao tempo do procedimento administrativo de revisão da concessão e anteriormente ao ajuizamento da presente ação, já ultrapassava os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que caberia ao INSS apenas a readequação da DIB, vez que a parte autora permaneceu empregada em atividades comuns e vertendo contribuições.

Deve, portanto, ser mantida a sentença que determinou a readequação do benefício com DIB em 05.02.2010 e a suspensão da exigibilidade do débito.

Nesse contexto, faz jus a parte autora aos valores devidos.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Por outro lado, no pertinente ao pedido de condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais tenho por incabível sua fixação, uma vez que a Autora deu ao fato uma das interpretações possíveis ao caso concreto, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado, não sendo devida, portanto, a pretendida indenização.

Ante o exposto, de ofício, corrijo sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS apenas para afastar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS INDEVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a .1000 salários mínimos. Incidência do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015. Remessa oficial não conhecida.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Conjunto probatório suficiente para demonstrar a habitualidade e permanência da exposição a agentes químicos.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição na data da revisão administrativa.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Incabível a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado.
8. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS apenas para afastar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019365-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: DANIEL BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE SILVA GAZZO BOTAN - SP417258-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019365-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: DANIEL BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE SILVA GAZZO BOTAN - SP417258
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID95321853).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID90018543, foi deferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019365-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: DANIEL BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE SILVA GAZZO BOTAN - SP417258
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID85321847, formalmente em termos, elaborado em 21/05/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS, evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 53 anos de idade e trabalha com serviços braçais, é portadora de polineuropatia diabética com dor crônica em membros superiores e inferiores e dificuldades para deambular, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 10/06/2019.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença até 10/06/2019, como se vê do ID85321843.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar decisão constante do ID90018543, que concedeu a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária implante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID85321847, formalmente em termos, elaborado em 21/05/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS, evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 53 anos de idade e trabalha com serviços braçais, é portadora de polineuropatia diabética com dor crônica em membros superiores e inferiores e dificuldades para deambular, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 10/06/2019.
5. Restou evidenciado que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença até 10/06/2019, como se vê do ID85321843. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.
6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004414-43.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINEZ ALBA DE ALMEIDA BORGES
Advogado do(a) APELADO: HERTZ JACINTO COSTA - SP10227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004414-43.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINEZ ALBA DE ALMEIDA BORGES
Advogado do(a) APELADO: HERTZ JACINTO COSTA - SP10227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização dos corretos salários de contribuição, bem como com a incorporação do valor do auxílio-acidente.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício retificando os salários de contribuição nos termos do parecer da Contadoria Judicial, bem como ao pagamento das diferenças vencidas desde o início do benefício corrigidas monetariamente e acrescida de juros de mora na forma da Res. 134/10, do CJF, afastada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com a Súm. 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo que não podem ser aceitos os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, vez que antecipam o procedimento executivo, caracterizando cerceamento de defesa. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004414-43.2014.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: MARIA DE LOURDES MARTINEZ ALBA DE ALMEIDA BORGES
Advogado do(a) APELADO: HERTZ JACINTO COSTA - SP10227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

De início, assevero que não há óbice a que o Magistrado sentenciante se utilize dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial como parâmetro para os critérios a serem empregados na liquidação, de modo que os cálculos poderão ser ajustados em sede de execução.

O auxílio-acidente é um benefício de natureza indenizatória, ou seja, visa compensar aquele segurado que teve a sua capacidade de trabalho reduzida após a ocorrência de acidente de qualquer natureza. Para fazer jus ao recebimento do auxílio-acidente, o indivíduo deve ser segurado da Previdência Social, não havendo a exigência de carência, por força do quanto exposto no artigo 26, inciso I, da Lei nº. 8.213/1991.

O art. 86 da Lei nº. 8.213/1991 estabelece que:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

(...)

Assim, considerando que a redação anterior do art. 86 não vedava a cumulação do auxílio-acidente com qualquer outro benefício, as modificações introduzidas pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/12/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 de 10/12/1997, trouxeram significativa alteração no § 3º do artigo supracitado:

"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, **exceto de aposentadoria**, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)"

A partir desse momento, estabeleceu-se dois sistemas:

- benefícios concedidos até a vigência da Lei 9.528/97: quando o auxílio-acidentee a aposentadoria coexistiam sem regra de exclusão ou cômputo recíproco (possibilidade de cumulação);
- benefícios concedidos após a vigência da Lei 9528/97: quando a superveniência de aposentadoria passou a extinguir o auxílio-acidente (impossibilidade de cumulação).

Acresça-se que, com a modificação da Lei, a fim de evitar prejuízos aos segurados, a própria Lei 9.528/97, alterando a redação do art. 31 da Lei 8.213/91, determinou, expressamente, que o auxílio-acidente seria computado no cálculo da aposentadoria.

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, §5º."

Portanto, sobrevindo a Lei nº 9.528/97, afastada a hipótese de cumulação dos benefícios, o valor mensal do auxílio-acidente, pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. "Afastada a cumulação, antecedendo o auxílio-suplementar à aposentadoria especial, o seu valor deve ser somado aos salários-de-contribuição formadores do salário-de-benefício da aposentadoria." (ERESP nº 197.037/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 29/5/2000). 2. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 501745; Processo nº 200302227944; Órgão Julgador: 200302227944; Fonte: DJE DATA:30/06/2008; Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

No pertinente à mudança de regime jurídico quanto a cumulação de auxílio-acidente e aposentadoria, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1296673 (recurso repetitivo), pacificou entendimento no sentido da possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria, na hipótese de ambos os benefícios terem se originado até o advento da Lei nº 9528/1997, a qual alterou a redação do art. 86 e parágrafos da Lei nº 8.213/1991 para proibir que houvesse tal cumulação :

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A a cumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua a cumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente ."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no REsp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP 201102913920, Julg. 22.08.2012, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:03.09.2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-SUPLEMENTAR - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.528/97 - CUMULAÇÃO INDEVIDA - MAJORAÇÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE - 50% SOBRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - RE 613.033/SP - REPERCUSSÃO GERAL - APLICAÇÃO RETROATIVA - IMPOSSIBILIDADE.1. Somente é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei 9.528/97. Hipótese em que foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado no ano de 2006, não sendo devida a cumulação pugnada.

2. Não se aplica retroativamente a majoração prevista na Lei 9.032/95 aos benefícios de auxílio-acidente concedidos anteriormente à vigência deste diploma. Entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional, no julgamento do RE 613.033/SP.3. Recurso especial não provido. (STJ. REsp 1365970/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

No caso em análise, não obstante o pedido de revisão administrativa, verifica-se que somente após o ajuizamento da presente ação, o INSS procedeu à revisão dos salários de contribuição e, conseqüentemente, da RMI do benefício, com a consideração dos corretos salários de contribuição e com a incorporação do valor do auxílio-acidente no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios.

Portanto, são devidas as diferenças decorrentes da revisão desde a concessão do benefício.

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do pedido de revisão administrativa e que a ação foi ajuizada na pendência de sua apreciação, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA CONTADORIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INCLUÍDOS NO PBC. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Não há óbice a que o Magistrado sentenciante se utilize dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial como parâmetro para os critérios a serem empregados na liquidação, de modo que os cálculos poderão ser ajustados em sede de execução.

2. Constatado que não foram utilizados os salários de contribuição, deve o INSS proceder à revisão do benefício com o recálculo da RMI.

3. A redação do art. 31 da Lei 8.213/91, determinou, expressamente, que o auxílio-acidente deve ser computado no cálculo da aposentadoria.

4. São devidas as diferenças decorrentes da revisão desde a concessão do benefício.

5. Considerando que a prescrição não corre durante o curso do pedido de revisão administrativa e que a ação foi ajuizada na pendência de sua apreciação, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes.

6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071454-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GASPAR DOS REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071454-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GASPAR DOS REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.05.76 a 21.02.2002), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 14.05.76 a 30.04.81, consignando a insuficiência de tempo especial a viabilizar a conversão do benefício em aposentadoria especial e determinando, por conseguinte, ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários de advogado, em igual proporção, delegando a fixação para a fase de liquidação do julgado.

Sentença (proferida em 12.06.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo a reforma da sentença quanto ao termo inicial da revisão, a ser fixado na data da citação, e à observância da prescrição quinquenal.

Recorre adesivamente a parte autora, pugnano pelo reconhecimento do labor em condições especiais no período de 01.05.81 a 21.02.2002 e acolhimento integral do pedido exordial.

Contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071454-76.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GASPAR DOS REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s).

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9.528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.05.76 a 21.02.2002), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.05.81 a 21.02.2002 (objeto de impugnação no apelo da parte autora), considerando que em relação ao(s) período(s) de 07.05.73 a 12.05.76, já houve o reconhecimento na esfera administrativa pelo INSS (ID 8252642/36).

Com relação ao(s) período(s) de 01.05.81 a 30.10.86 e de 01.11.86 a 21.02.2002, laborados na função de servente do Setor Balança e Setor Administrativo, respectivamente, verifica-se a inviabilidade do reconhecimento como especial(is), à vista da comprovação da exposição a ruído em intensidade inferior (70 decibéis), conforme apurado em prova pericial realizada em juízo (ID 8252678/1-5), ao limite fixado na norma previdenciária para o período, que era de 90 decibéis de 06.03.97 a 18.11.2003 e de 85 decibéis a partir de 19.11.2003.

Verifica-se que a soma do período especial aqui reconhecido (14.05.76 a 30.04.81) com aquele(s) já admitido(s) como especial(is) pelo INSS no âmbito administrativo (07.05.73 a 12.05.76) não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Assim, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/144.757.916-7), considerando-se o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no(s) período(s) de 14.05.76 a 30.04.81.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 03.11.2008, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior; quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Contudo, considerando o decurso de prazo superior a 5 anos entre a data da concessão do benefício em 29.01.2009 (ID 8252643/1) e da propositura da presente demanda (junho/2017), ainda que o termo inicial do pagamento das diferenças tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91, como já determinado na sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, em desfavor de ambas as partes, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do § 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno os recorrentes ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

4. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.

7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil,

condenar os recorrentes ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026165-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N, JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N

AGRAVADO: SERGIO VITOR

Advogado do(a) AGRAVADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026165-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N

AGRAVADO: SERGIO VITOR

PROCURADOR: HELEN CARLA SEVERINO

Advogado do(a) AGRAVADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação da aposentadoria por invalidez, em seu valor integral (ID95087506, págs. 26-30).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Pela decisão constante do ID102678513, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026165-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N

AGRAVADO: SERGIO VITOR

PROCURADOR: HELEN CARLA SEVERINO

Advogado do(a) AGRAVADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID95087506, pág. 25, formalmente em termos, elaborado em 29/07/2019, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 60 anos de idade e trabalha como motorista, é portadora de visão monocular, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, como se vê do ID95087508 (extrato CNIS).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID95087506, pág. 25, formalmente em termos, elaborado em 29/07/2019, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 60 anos de idade e trabalha como motorista, é portadora de visão monocular, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez.

5. Restou evidenciado que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, como se vê do ID95087508 (extrato CNIS). Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020834-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARNALDO REICH FILHO
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020834-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO REICH FILHO
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 22/08/1983 a 31/07/1985; 01/08/1985 a 26/06/1989; 01/08/1989 a 31/03/1994; 01/07/1994 a 13/10/2008 e de 01/06/2009 a 11/08/2014, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB na implementação dos requisitos, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, pelo IPCA-E, e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, o cabimento da remessa oficial. No mérito, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugando pela manutenção da sentença.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020834-48.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO REICH FILHO
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Do Termo Inicial e Conseqüências Legais

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (11/08/2014), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. DIB na data do requerimento administrativo.
2. No pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005605-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

INTERESSADO: VERA LUCIA BENEDICTO

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005605-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
INTERESSADO: VERA LUCIA BENEDICTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, pelo Juiz Federal da 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulos-SP (Processo n.º 5000384-98.2018.4.03.6183), que indeferiu o destaque dos honorários contratuais do valor principal, por entender que não houve o cumprimento do despacho que determinou a juntada de declaração do autor, afirmando que não houve adiantamento dos referidos honorários.

Sustenta que forneceu declaração própria de que não recebeu qualquer tipo de adiantamento no tocante aos honorários, e que a decisão agravada não está em sintonia com o artigo 22, §4º, da Lei 8.906/1994, tampouco art. 18 da Resolução 405/2016

Requer a reforma da decisão recorrida para que seja determinado o destaque dos honorários contratuais na forma requerida.

Determinado ao agravante, a regularização quanto ao preparo do recurso.

Custas recolhidas.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005605-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
INTERESSADO: VERA LUCIA BENEDICTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, o Juízo “a quo” deferiu a expedição do requisitório relativo aos valores incontroversos, indeferindo o destaque de honorários contratuais, diante da ausência de declaração pela parte autora, de que os referidos honorários não foram adiantados, conforme determinado.

O agravante juntou procuração, (Num. 4213784 - Pág. 1), bem como, Contrato de Prestação de Serviços e Honorários Advocáticos (Num. 4213796 - Pág. 1), datados de 10/01/2018, em seu nome (RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI), sócio do escritório NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS, no qual restou estabelecida a remuneração correspondente a 30% sobre o montante da condenação, e declaração subscrita pelo próprio agravante, de que “*não foi cobrado antecipadamente honorários ou quaisquer outros valores a que título for para o ajuizamento do presente cumprimento de sentença, conforme consta expressamente na cláusula 3', do contrato de honorários advocatícios juntados aos autos*” (Num. 9946589 - Pág. 1).

Pois bem.

Dispõe a Lei n. 8.906/94 (Estatuto da OAB), em seu artigo 22, o seguinte:

"Art.22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convenionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º, se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou."

Honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador.

A seu turno, a Súmula Vinculante n. 47, estabeleceu que "os honorários advocatícios incluídos na condenação ou destacados do montante principal devido ao credor consubstanciam verba de natureza alimentar cuja satisfação ocorrerá com a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor, observada ordem especial restrita aos créditos dessa natureza".

É pacífico o entendimento, portanto, de que o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, de acordo com disposição contida no art. 22 da Lei nº 8.906/94.

Vale dizer, é possível o pagamento dos honorários contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório", não havendo qualquer exigência quanto a apresentação de declaração de adiantamento de honorários contratuais.

No caso, a documentação acima relacionada autoriza a retenção de 30% a título dos honorários contratuais, sendo cabível a pretensão do agravante em obter a reserva dos honorários advocatícios contratuais, nos próprios autos da causa em que patrocina.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART.22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários. 2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que: - "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002) - "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000). 3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causidico. 5. Recurso provido". (STJ, 1ª Turma, Recurso Especial 658921, Processo 200400930435/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 16/11/2004, p. 212)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS JUNTADO AOS AUTOS. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART.22 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA. A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art.22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada. Recurso conhecido e provido". (STJ, 4ª Turma, RESP 114365, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 7/8/2000, p.108)

Vale ressaltar que, apesar de ser permitido tal destaque antes da expedição do precatório ou RPV, o valor correspondente aos honorários contratuais não poderá ser requisitado separadamente do montante principal, sob pena de se configurar fracionamento da execução, eis que integra o montante principal devido na lide, e deve obedecer ao regramento do art. 100, § 8º, da Constituição Federal (AgRg no AgRg no REsp 1494498/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 21/09/2015, AI nº 0002454-35.2017.4.03.0000/MS, rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, j. 18/09/2017, DJe 28/09/2017).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS.

- É pacífico o entendimento de que o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, de acordo com disposição contida no art. 22 da Lei nº 8.906/94.

- Vale dizer, é possível o pagamento dos honorários contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, por dedução da quantia a ser recebida pela parte autora, desde que o contrato de honorários seja juntado aos autos "*antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório*", não havendo qualquer exigência quanto a apresentação de declaração de adiantamento de honorários contratuais.

- Vale ressaltar que, apesar de ser permitido tal destaque antes da expedição do precatório ou RPV, o valor correspondente aos honorários contratuais não poderá ser requisitado separadamente do montante principal, sob pena de se configurar fracionamento da execução, eis que integra o montante principal devido na lide, e deve obedecer ao regramento do art. 100, § 8º, da Constituição Federal. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007734-94.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CLAUDIO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007734-94.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CLAUDIO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

Foi indeferido o pedido de realização de prova pericial por similaridade na empresa inativa Cardoso Viana S/A Ltda (ID 86072738/35). Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo retido (ID 86072738/41-55).

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa atualizado, na forma do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados e, considerando que foi reconhecida a má-fé da embargante, foi imposta multa de 1% sobre o valor da causa (ID 86072738/76-78).

Apela a parte autora, requerendo, por primeiro, o conhecimento do agravo retido nos autos. Em sede de preliminar, requer que seja afastada a decisão condenatória de multa imposta pelo MM. Juiz sentenciante, bem como alega a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ante o indeferimento de produção de prova técnica pericial e oral. No mérito, afirma o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 01/09/76 a 26/12/76, 01/05/77 a 26/12/77, 10/08/78 a 22/01/79, 01/07/79 a 22/07/80, 23/07/80 a 01/11/84, 04/12/98 a 30/04/00, 01/05/00 a 15/12/00, 21/05/01 a 13/11/01, 17/04/02 a 12/11/02, 03/05/03 a 22/10/03, 27/04/04 a 18/12/04, 28/03/05 a 14/11/05, 05/04/06 a 20/10/06 e 19/03/07 a 26/10/07, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007734-94.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CLAUDIO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, nos termos do *caput* do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição.

Afasto a alegação da parte autora de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Assim, nego provimento ao agravo retido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Quanto à imposição da multa fixada nos embargos de declaração, de fato, entendo que deva ser afastada, porquanto desprovida de qualquer comprovação para demonstrar eventual dolo processual.

A má-fé não pode ser presumida, como já se pode destacar nos julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."

(STJ - RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA RECEBIMENTO TÃO SOMENTE DE VALORES ATINENTES À PARTE DO PEDIDO NÃO ALBERGADA PELA COISA JULGADA OPERADA EM MOMENTO ANTERIOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No feito primitivo há parcelas em período mais amplo e, assim, descaberia falar-se em litispendência, mas sim, em continência, conforme artigo 104, do CPC.

2. Inexiste óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada em momento anterior, no feito que tramitou perante o JEF, ainda que o exequente tenha optado por obter a prestação jurisdicional até 60 (sessenta) salários mínimos naquele Juízo, cujo montante já foi quitado através de RPV.

3. Mantida a decisão agravada, a fim de que a execução tenha prosseguimento para que o exequente receba tão somente os valores atinentes à parte do pedido não albergada pela coisa julgada operada em momento anterior.

4. Para configurar a litigância de má-fé, necessário se faz a presença da intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não restou comprovado no caso em tela.

5. Agravo legal a que se nega provimento." (g.n.)

(TRF 3ª Região - AI 314450 - Relator Desembargador Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 22.04.2013, e-DJF3 02.05.2013)

Ademais, não há qualquer interesse da parte autora em procrastinar o julgamento do feito, não se justificando a imposição da penalidade.

Assim, acolho a preliminar.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/09/76 a 26/12/76, 01/05/77 a 26/12/77, 10/08/78 a 22/01/79, 01/07/79 a 22/07/80, 23/07/80 a 01/11/84, 04/12/98 a 30/04/00, 01/05/00 a 15/12/00, 21/05/01 a 13/11/01, 17/04/02 a 12/11/02, 03/05/03 a 22/10/03, 27/04/04 a 18/12/04, 28/03/05 a 14/11/05, 05/04/06 a 20/10/06 e 19/03/07 a 26/10/07.

No pertinente aos períodos de 01/09/76 a 26/12/76, 01/05/77 a 26/12/77, 10/08/78 a 22/01/79, 01/07/79 a 22/07/80 e 23/07/80 a 01/11/84, verifica-se que o autor exerceu atividades em serviços agrícolas diversos na lavoura canavieira: *corte, plantio, carpa, entre outras, utilizando técnicas e ferramentas adequadas, conforme formulário (ID 86072736/36-39).*

No julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei n.º 452/PE, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Assim, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.

Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da faticível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Reconheço, assim a especialidade do(s) período(s) compreendido(s) entre 01/09/76 a 26/12/76, 01/05/77 a 26/12/77, 10/08/78 a 22/01/79, 01/07/79 a 22/07/80 e 23/07/80 a 01/11/84.

Quanto aos períodos de 04/12/98 a 30/04/00, 01/05/00 a 15/12/00, 03/05/03 a 22/10/03, 27/04/04 a 18/12/04, 28/03/05 a 14/11/05, 05/04/06 a 20/10/06 e 19/03/07 a 26/10/07, deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos, laudos técnicos e PPP's - Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 86072736/41-43, 47-50 e 53-57), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Em relação aos períodos de 21/05/01 a 13/11/01 e 17/04/02 a 12/11/02, não é possível o reconhecimento da atividade especial, posto que os PPP's (ID 86072736/51-52), indicam exposição do requerente a ruído de 75,7 decibéis, patamar este inferior ao nível de ruído tolerável para o período em análise, que era de 90 decibéis.

Conforme assinalado acima, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/12/2007), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Ademais, enquanto pendente de análise, pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, entendo que não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade. Trata-se de norma de natureza protetiva ao trabalhador, que permite que o período de trabalho para a aposentadoria seja menor para não obrigar aquele que trabalha em condições insalubres ou perigosas a exercê-la por tanto tempo quanto aquele que labora em condições normais. Ora, se o objetivo da proteção é permitir aposentadoria precoce, reconhecendo a penosidade do trabalho e um *discrimen* em relação ao trabalho comum, não faria sentido permitir que, em optando por se aposentar nessas condições, o trabalhador que exerceu a faculdade de livrar-se da penosidade viesse a optar por permanecer laborando em condições especiais. A *ratio* da norma específica tornar-se-ia vazia. É certo que o legislador poderia ter optado por dispor de forma diferente sobre o tema, mas o fato de não tê-lo feito não toma a norma inconstitucional.

Por outro lado, tendo em vista que no presente caso ficou provada que a recusa da autarquia na concessão do benefício no âmbito administrativo se deu de forma injustificada, mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, sendo devidos os valores em atraso a partir de tal data.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1554840780 - DIB 15/12/2011), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo retido, acolho a preliminar para afastar a imposição de multa e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. LAVOURA CANAVIEIRA. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Agravo retido conhecido, nos termos do caput do artigo 523 do CPC/73, vigente à época da interposição. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
2. Preliminar acolhida para afastar a imposição da multa fixada nos embargos de declaração supostamente procrastinatórios. Para configurar a litigância de má-fé, necessário se faz a presença da intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não restou comprovado no caso em tela.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. É possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.
6. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
7. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
8. A soma dos períodos redundando no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
9. Enquanto pendente de análise, pelo E. STF, o § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade.
10. Provada que a recusa da autarquia na concessão do benefício no âmbito administrativo se deu de forma injustificada, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.
11. DIB na data do requerimento administrativo.
12. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
13. Inversão do ônus da sucumbência.
14. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
15. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
16. Agravo retido não provido. Preliminar acolhida; no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido, acolher a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021175-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS TOBIAS NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS TOBIAS NUNES
Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
Advogado do(a) APELADO: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021175-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS TOBIAS NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS TOBIAS NUNES
Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
Advogado do(a) APELADO: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor CARLOS TOBIAS NUNES e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 25/09/2013, objetivando restabelecimento de “auxílio-doença”, com a posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”.

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103201283 – fl. 46).

Citação do INSS realizada em 09/12/2013 (ID 103201283 – fl. 53).

Depoimentos testemunhais colhidos em audiência (ID 103201283 – fls. 100/101).

A r. sentença prolatada em 03/06/2015 (ID 103201283 – fls. 96/97) **julgou procedente** a ação, condenando o INSS no pagamento de “aposentadoria por invalidez” à parte demandante, desde 22/07/2014 (data do laudo pericial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos em parcela única. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes últimos arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, tendo em vista a isenção legal.

Apelou a parte autora (ID 103201283 – fls. 104/107), pela fixação do termo inicial do benefício na data da postulação administrativa (aos 07/05/2013, sob NB 601.674.932-3) (ID 103201283 – fl. 44).

Em razões recursais de apelação (ID 103201283 – fls. 114/122), o INSS pugna pela reforma da sentença, isso porque, de acordo com o laudo pericial elaborado, a incapacidade constatada seria de *caráter parcial*, sendo que a exigência legal, para o benefício concedido, seria de *completa incapacidade* para o labor. Noutra hipótese, requer as: *a)* fixação do termo inicial em 23/07/2014 (do laudo); *b)* alteração dos índices atinentes aos juros de mora e à correção da moeda, conforme parâmetros estabelecidos na Lei nº 11.960/09; e *c)* redução do percentual honorário para 5%.

Devidamente processados os recursos, como oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 103201283 – fls. 126/134), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021175-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS TOBIAS NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS TOBIAS NUNES
Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
Advogado do(a) APELADO: ALTEVIR NERO DE PETRIS BASSOLI - SP160800-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Das cópias de CTPS (ID 103201283 – fls. 26/36), devidamente cotejadas com laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103201283 – fls. 64/66), infere-se o ingresso do autor no Regime Oficial de Previdência no ano de 1978, apresentados, desde então, diversos contratos empregatícios, com os derradeiros correspondentes a 31/08/2010 até 29/10/2010, 03/01/2012 até 01/02/2012, 19/03/2012 até 30/04/2012, 01/10/2012 a 14/11/2012, 07/01/2013 a 03/02/2013 e 23/09/2013, sem deste constar rescisão.

Referentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 15/07/2014, subscrito pelo médico **Dr. Paulo José Fogaça** (ID 103201283 – fls. 77/80), infere-se que a parte autora - de profissão **serviços braçais no campo**, contando com **58 anos** à ocasião (ID 103201283 – fl. 23) - seria *portador de sequela de acidente com traumatismo cortante no punho direito e rotura de ligamentos que acionam os dedos principalmente do indicador, que se encontra com prejuízo na flexão (os demais dedos estriam preservados), e consequente perda da função de "pinça"; a lesão é definitiva e a atividade declarada não pode ser executada na sua plenitude; está **incapacitado parcial e definitivamente**.*

No exame físico, detectou-se *cicatriz traumática e cirúrgica no punho e região palmar*; sendo referida, em resposta a quesito formulado, como *sequela de traumatismo no punho direito, lesão de tendão*.

Ainda de acordo com o texto pericial, o acidente teria ocorrido **há treze anos** (correspondendo ao ano de 2001), com o surgimento de dores sentidas pelo autor, no braço direito, **há dois anos** (correspondendo ao ano de 2012).

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Decerto que, muito embora o jusperito tenha caracterizado a inaptidão do autor como sendo **parcial** - inclusive indicando a possibilidade de *execução de tarefas de menor complexidade, que não exijam esforço ou rigor de detalhes* - à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que acontece ordinariamente no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), se me afigura bastante improvável que a parte autora - de **idade notadamente avançada**, contando com parca instrução (**escolaridade primária incompleta**), cujo ciclo laborativo dera-se, preponderantemente, na lida campesina - conseguiria, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves do que aquelas outrora desempenhadas.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido

(STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Em suma: comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de "aposentadoria por invalidez" lhe conferida em Primeiro Grau – neste ponto, porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Acerca do marco inicial do benefício, deve ser estabelecido na data do pedido administrativo indeferido, em 07/05/2013, porque comprovados, à época, os requisitos ensejadores à concessão reclamada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo (07/05/2013), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Das cópias de CTPS, devidamente cotejadas com laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, infere-se o ingresso do autor, no Regime Oficial de Previdência, no ano de 1978, apresentados, desde então, diversos contratos empregatícios, com os derradeiros correspondentes a 31/08/2010 até 29/10/2010, 03/01/2012 até 01/02/2012, 19/03/2012 até 30/04/2012, 01/10/2012 a 14/11/2012, 07/01/2013 a 03/02/2013 e 23/09/2013, sem deste constar rescisão.

9 - Refêrentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 15/07/2014, subscrito pelo médico **Dr. Paulo José Fogaça**, infere-se que a parte autora - de profissão **serviços braçais no campo**, contando com **58 anos** à ocasião - seria **portador de seqüela de acidente com traumatismo cortante no punho direito e rotura de ligamentos que acionam os dedos principalmente do indicador, que se encontra com prejuízo na flexão (os demais dedos estriam preservados), e consequente perda da função de “pinça”**; a lesão é definitiva e a atividade declarada não pode ser executada na sua plenitude; está **incapacitado parcial e definitivamente**.

10- No exame físico, detectou-se **cicatriz traumática e cirúrgica no punho e região palmar**, sendo referida, em resposta a quesito formulado, como **seqüela de traumatismo no punho direito, lesão de tendão**.

11 - Ainda de acordo como texto pericial, o acidente teria ocorrido **há treze anos** (correspondendo ao ano de 2001), como surgimento de dores sentidas pelo autor, no braço direito, **há dois anos** (correspondendo ao ano de 2012).

12 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

13 - Decerto que, muito embora o jusperito tenha caracterizado a inaptidão do autor como sendo **parcial** - inclusive indicando a possibilidade de **execução de tarefas de menor complexidade, que não exijam esforço ou rigor de detalhes** - à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que acontece ordinariamente no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), se me afigura bastante improvável que a parte autora - de **idade notadamente avançada**, contando com parca instrução (**escolaridade primária incompleta**), cujo ciclo laborativo dera-se, preponderantemente, na lida campesina - conseguiria, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves do que aquelas outrora desempenhadas.

14 - Comprovadas as exigências legais, faz jus a autora ao benefício de “aposentadoria por invalidez” lhe conferida em Primeiro Grau – neste ponto, porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

15 - Marco inicial do benefício estabelecido na data do pedido administrativo indeferido, em 07/05/2013, porque comprovados, à época, os requisitos ensejadores à concessão reclamada.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do autor provida e apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo (07/05/2013), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016055-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK - SP218171-N

APELADO: NATASHA MARQUES DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ELZA MARQUES DE SALES, VANESSA MARQUES ROSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILLIAM CALOBRIZI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016055-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK - SP218171-N

APELADO: NATASHA MARQUES DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ELZA MARQUES DE SALES, VANESSA MARQUES ROSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILLIAM CALOBRIZI

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VANESSA MARQUES ROSA, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 103302852 - páginas 29/30), proferida em 15/12/14, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada da citação aos autos (03/12/09). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 103302852 - páginas 43/48), o INSS pugna pela observância da remessa necessária e sustenta a indevida concessão do benefício ante a ausência de comprovação da incapacidade laboral. Requer, sucessivamente, a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária. Faz questionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O parecer do Ministério Público Federal é pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016055-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK - SP218171-N
APELADO: NATASHA MARQUES DE JESUS SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: ELZA MARQUES DE SALES, VANESSA MARQUES ROSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILLIAM CALOBRIZI

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 15/12/14, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada da citação aos autos (03/12/09).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/12/09) até a data de prolação da sentença (15/12/14), contam-se mais de 60 (sessenta) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual dou por interposta a remessa necessária.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

No caso, diante do falecimento da autora no curso da demanda, foi realizada a perícia indireta.

Saliente-se que a conclusão técnica está devidamente fundamentada e que a perícia mostrou-se suficiente a atestar o estado de saúde da autora.

O laudo pericial (ID 103300873 - páginas 209/212), elaborado em 07/06/13 e complementado em ID 103302852 - página 16, constatou que a autora apresentava "neoplasia maligna da cavidade nasal e sequelas decorrentes",

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 10/08.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade laboral desde 10/08, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada da citação aos autos 03/12/09, eis que a reforma da DIB consoante entendimento desta Turma, implicaria em "*reformatio in pejus*" para o INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA INDIRETA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Remessa necessária tida por interposta. No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada da citação aos autos (03/12/09). Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (03/12/09) até a data de prolação da sentença (15/12/14), contam-se 60 (sessenta) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - No caso, diante do falecimento da autora no curso da demanda, foi realizada a perícia indireta. Saliente-se que a conclusão técnica está devidamente fundamentada e que a perícia mostrou-se suficiente a atestar o estado de saúde da autora.

10 - O laudo pericial (ID 103300873 - páginas 209/212), elaborado em 07/06/13 e complementado em ID 103302852 - página 16, constatou que a autora apresentava "*neoplasia maligna da cavidade nasal e sequelas decorrentes*"; Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 10/08.

11 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

12 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a incapacidade laboral desde 10/08, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada da citação aos autos 03/12/09, eis que a reforma da DIB consoante entendimento desta Turma, implicaria em "*reformatio in pejus*" para o INSS.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

16 - Apelação do INSS e remessa necessária, tida por interposta, parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017545-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARLI FIUZA DOS REIS, JEFFERSON FIUZAREIS DA SILVA, JESSICA FIUZA DA SILVA, NATALIA FIUZA DA SILVA, RENATO FIUZA DA SILVA

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

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

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017545-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARLI FIUZA DOS REIS, JEFFERSON FIUZA REIS DA SILVA, JESSICA FIUZA DA SILVA, NATALIA FIUZA DA SILVA, RENATO FIUZA DA SILVA

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

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

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARLI FIUZA DOS REIS e OUTROS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu a habilitação de herdeiros, mediante seguintes fundamentos:

“(…) Primeiramente, cumpre consignar que os requerentes pleiteiam sua habilitação nos autos, mas o pedido não se insere no instituto da habilitação, ante a ausência de sucessão processual.

Conforme extrato fls. 6/7 do ID 11649997, a pensão por morte de companheiro cessou em relação aos filhos em 02/05/2016, para Natalia Fiuza da Silva, 15/12/2012, para Jefferson Fiuza Reis da Silva, 25/06/2010, para Jessica Fiuza da Silva, e em 02/10/2006 para Renato Fiuza da Silva.

Embora cada herdeiro possua legitimidade para requerer as diferenças correspondentes aos reflexos na pensão por morte recebida à época, a formação de litisconsórcio ativo facultativo após o ajuizamento da demanda ofende o princípio do juiz natural, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1669411/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017; AgRg no AREsp 184.951/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 09/10/2014).

De todo modo, após a citação, é inviável a alteração do polo ativo da demanda, sobretudo não havendo consentimento do réu - e, no caso, o INSS se opôs expressamente à inclusão dos demais titulares da pensão por morte no polo ativo.

Nesse prisma, indefiro a inclusão dos requerentes no polo ativo da demanda.

(…)”

Sustenta que o benefício não é desdobrado, e os demais titulares habilitados, são filhos da parte autora MARLI FIUZA DOS REIS, que na época da concessão e revisão do benefício eram todos menores, e por força do artigo 112 da Lei 8.213/91 possuem direito de integrar e serem habilitados no presente cumprimento de sentença.

Requer seja conhecido e provido o presente agravo de instrumento para deferir a habilitação dos filhos da parte autora no presente cumprimento de sentença

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017545-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARLI FIUZA DOS REIS, JEFFERSON FIUZAREIS DA SILVA, JESSICA FIUZA DA SILVA, NATALIA FIUZA DA SILVA, RENATO FIUZA DA SILVA

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

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

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

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

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Após a formação do título executivo em ação coletiva (ACP 0011237-82.2003.403.6183), MARLI FIUZA DOS REIS deu início ao cumprimento de sentença, para revisão de seu benefício previdenciário, fundamentada na aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, compagamento de valores retroativos.

Apresentados os cálculos, com divergência, os autos foram encaminhados para a Contadoria Judicial, sobrevindo requerimento postulado por JEFFERSON FIUZA REIS DA SILVA, JÉSSICA FIUZA DA SILVA, NATALIA FIUZA DA SILVA e RENATO FIUZA DA SILVA, para que fossem habilitados ao cumprimento de sentença promovido por MARLI FIUZA DOS REIS, tendo o INSS se manifestado pela ilegitimidade ativa.

Pois bem

Dúvida não há de que o titular de pensão por morte possui legitimidade para pleitear, em nome próprio, o direito alheio concernente à revisão do benefício previdenciário recebido pelo segurado instituidor da pensão, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/1991.

Por outro lado, também é sabido que nosso ordenamento jurídico veda a constituição de litisconsórcio facultativo após o ajuizamento da demanda, ante a violação do Juízo natural (CF 5º, XXXVII e LIII).

Com efeito, a formação do litisconsórcio ativo facultativo deve acontecer necessariamente no momento da distribuição do feito, em respeito ao princípio do juiz natural, pois, do contrário, estar-se-ia permitindo ao litigante escolher o órgão julgador que seria responsável pelo processamento e julgamento da sua demanda.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. FORMAÇÃO APÓS A DISTRIBUIÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO JUÍZ NATURAL. PRECEDENTES.

1. Não é admissível a formação de litisconsórcio ativo facultativo após o ajuizamento da ação, sob pena de violação ao princípio do juiz natural, em face de propiciar ao jurisdicionado a escolha do juiz.

2. A admissão de litisconsórcios ativos facultativos deve ser requerida no momento adequado, sob pena de tumultuar a marcha do processo com a renovação de fase já superada, no caso o pedido de informações.

3. Recurso provido".

(5a T., RESP n. 24743/RJ, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 20.08.98, DJ 14.09.98, p. 94)."

Dessa forma, irretorquível a r. decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. HABILITAÇÃO DE HERDEIRO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA.

- Dúvida não há de que o titular de pensão por morte possui legitimidade para pleitear, em nome próprio, o direito alheio concernente à revisão do benefício previdenciário recebido pelo segurado instituidor da pensão, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/1991.

- Por outro lado, também é sabido que nosso ordenamento jurídico veda a constituição de litisconsórcio facultativo após o ajuizamento da demanda, ante a violação do Juízo natural (CF 5º, XXXVII e LIII).

- Com efeito, a formação do litisconsórcio ativo facultativo deve acontecer necessariamente no momento da distribuição do feito, em respeito ao princípio do juiz natural, pois, do contrário, estar-se-ia permitindo ao litigante escolher o órgão julgador que seria responsável pelo processamento e julgamento da sua demanda. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017212-75.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: ARMANDO SOUSA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ANGELO SILVA LIMA - SP261062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017212-75.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: ARMANDO SOUSA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ANGELO SILVA LIMA - SP261062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ARMANDO SOUSA CUNHA, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 107370348 – págs. 52/63) julgou parcialmente procedente o pedido, para: “1) reconhecer como especial o período de 01/11/1969 a 30/01/1991 laborado pela parte autora como motorista de carga autônomo (contribuinte individual), devendo o INSS proceder a sua averbação, concedendo, assim, a aposentadoria integral desde a data do requerimento administrativo em 14/08/2001; 2) condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde 14/08/2001 (DER)”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, consoante o disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107370348 – págs. 76/102), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Requer, ainda, o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: ARMANDO SOUSA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ANGELO SILVA LIMA - SP261062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais nos períodos de 01/11/1969 a 30/11/1985, de 01/12/1986 a 30/09/1988, de 01/10/1988 a 30/11/1998 e de 01/07/1999 a 30/06/2001, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz *a quo* condenou o INSS a reconhecer a especialidade do labor no período de 01/11/1969 a 30/01/1991, além de implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Logo, é cristalina a ocorrência de julgamento *ultra petita*, eis que na exordial o pedido não engloba todo o período de 01/11/1969 a 30/01/1991, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

No caso, é firme o entendimento pretoriano no sentido de que, em casos de sentença *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.

A propósito, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". REDUÇÃO.

O juiz não poderá conceder mais do que o pedido pelo autor, sob pena de o julgamento ser "ultra petita".

A sentença que decide "ultra petita" - atribuindo ao promovente mais do que o formulado na inicial - não é nula, devendo apenas ser reduzida.

Assim, sendo deferida - como foi no caso - uma indenização acima do pedido inicial, que foi certo e determinado, consubstanciado no valor que indica, deve-se reduzi-la aos limites do pedido.

Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos.

(STJ - REsp 113355/RS - 4ª turma - Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, julgado em 18/12/1997, DJ 27/04/1998, p. 170)

Assim, reduzo a sentença aos limites do pedido.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 01/11/1969 a 30/01/1991 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (14/08/2001).

Para comprovar o labor como motorista de caminhão, o autor apresentou, entre outros documentos:

- a) Certificado de Registro e Autorização de Transportador Comercial Autônomo, emitido pelo Ministério dos Transportes, de março de 1986, com validade até 11/03/1991 (ID 108316905 – pág. 40);
- b) Certificado, de 04/04/1972, válido até 02/01/1973, de que seu “carro tanque” estava autorizado a transportar “derivados de petróleo” (ID 108316905 – pág. 41);
- c) Cartão da Associação Prof. dos Trabalhadores Rodoviários Autônomos de Cargas Líquidas de São Paulo, de 29/01/1988 (ID 108316905 – págs. 46/47);
- d) Guias de Recolhimento da Contribuição Sindical (Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários da Zona Norte, Leste e Sul do Estado de São Paulo), de 28/09/1979, de 03/02/1981 e de 22/02/1985 (ID 108316905 – pág. 65, 66 e 64);
- e) Comprovantes de pagamento das mensalidades dos meses de julho 1988, de janeiro a junho de 1989 e de janeiro a junho de 1991 do Sindicato dos Trabalhadores Rodoviários Autônomos de Bens do Est. de São Paulo (ID 108316905 – pág. 67/69);
- f) Carteira do Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários, com admissão em 26/11/1969 (ID 108316905 – pág. 70).

Conforme documento (ID 108316905 – pág. 168), o autor apresentou ao INSS guias de recolhimentos efetuadas como autônomo, no período de 11/1969 a 11/1975, recolhimentos em camê efetuados no período de 12/1975 a 12/1984, e a partir de 01/1985 realizou acerto dos recolhimentos apresentados através do sistema SARCI; ressalvados os períodos sem recolhimento de 12/1985 a 11/1986 e 12/1998 a 06/1999.

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/11/1969 a 30/11/1985 e de 01/12/1986 a 30/01/1991, em que o autor exerceu a função de “motorista de caminhão”, atividade enquadrada no código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 108316905 – pág. 181), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (14/08/2001 – ID 108316905 – pág. 30), o autor alcançou **38 anos, 2 meses e 7 dias** de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data; observada a prescrição quinquenal, conforme, aliás, determinado em sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para reduzir a sentença *ultra petita* aos limites do pedido e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e, os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO INICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Pretende o autor o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais nos períodos de 01/11/1969 a 30/11/1985, de 01/12/1986 a 30/09/1988, de 01/10/1988 a 30/11/1998 e de 01/07/1999 a 30/06/2001, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Em sua decisão, o juiz *a quo* condenou o INSS a reconhecer a especialidade do labor no período de 01/11/1969 a 30/01/1991, além de implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

4 - Logo, é cristalina a ocorrência de julgamento *ultra petita*, eis que na exordial o pedido não engloba todo o período de 01/11/1969 a 30/01/1991, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

5 - No caso, é firme o entendimento pretoriano no sentido de que, em casos de sentença *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.

6 - Assim, reduz-se a sentença aos limites do pedido.

7 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

8 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

10 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 01/11/1969 a 30/01/1991 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (14/08/2001).

14 - Para comprovar o labor como motorista de caminhão, o autor apresentou, entre outros documentos: a) Certificado de Registro e Autorização de Transportador Comercial Autônomo, emitido pelo Ministério dos Transportes, de março de 1986, com validade até 11/03/1991 (ID 108316905 – pág. 40); b) Certificado, de 04/04/1972, válido até 02/01/1973, de que seu “carro tanque” estava autorizado a transportar “derivados de petróleo” (ID 108316905 – pág. 41); c) Cartão da Associação Prof. Dos Trabalhadores Rodoviários Autônomos de Cargas Líquidas de São Paulo, de 29/01/1988 (ID 108316905 – págs. 46/47); d) Guias de Recolhimento da Contribuição Sindical (Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários da Zona Norte, Leste e Sul do Estado de São Paulo), de 28/09/1979, de 03/02/1981 e de 22/02/1985 (ID 108316905 – pág. 65, 66 e 64); e) Comprovantes de pagamento das mensalidades dos meses de julho 1988, de janeiro a junho de 1989 e de janeiro a junho de 1991 do Sindicato dos Trabalhadores Rodoviários Autônomos de Bens do Est. de São Paulo (ID 108316905 – pág. 67/69); f) Carteira do Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários, com admissão em 26/11/1969 (ID 108316905 – pág. 70).

15 - Conforme documento (ID 108316905 – pág. 168), o autor apresentou ao INSS guias de recolhimentos efetuadas como autônomo, no período de 11/1969 a 11/1975, recolhimentos em carnê efetuados no período de 12/1975 a 12/1984, e a partir de 01/1985 realizou acerto dos recolhimentos apresentados através do sistema SARCI; ressalvados os períodos sem recolhimento de 12/1985 a 11/1986 e 12/1998 a 06/1999.

16 - Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/11/1969 a 30/11/1985 e de 01/12/1986 a 30/01/1991**, em que o autor exerceu a função de “motorista de caminhão”, atividade enquadrada no código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

17 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

18 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1.4, e somando-os aos períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 108316905 – pág. 181), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (14/08/2001 – ID 108316905 – pág. 30), o autor alcançou **38 anos, 2 meses e 7 dias** de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data; observada a prescrição quinquenal, conforme, aliás, determinado em sentença.

19 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para reduzir a sentença ultra petita aos limites do pedido e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e, os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007044-15.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO COSTA FARIA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007044-15.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO COSTA FARIA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO COSTA FARIA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 100399284 – págs. 32/42) e complemento (ID 100399284 – págs. 48/49) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a concessão de Assistência Judiciária Gratuita.

Em razões recursais (ID 100399284 – págs. 53/59), o autor requer o reconhecimento de labor rural no período de 19/06/1965 a 31/12/1979 e de labor exercido sob condições especiais nos períodos de 30/04/1980 a 08/09/1985 e de 01/07/1991 a 10/10/1995, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (25/10/2013).

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007044-15.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO COSTA FARIA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEMEFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rústico menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento de labor rural no período de 19/06/1965 a 31/12/1979 e de labor exercido sob condições especiais nos períodos de 30/04/1980 a 08/09/1985 e de 01/07/1991 a 10/10/1995, coma concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (25/10/2013).

Para comprovar o suposto labor rural, em regime de economia familiar, nas terras do Sr. Lauro Liques Penteadado, o autor apresentou sua Certidão de Nascimento, lavrada em 17/12/1971 (com despacho judicial), em que seu genitor foi qualificado como "lavrador" (ID 100399283 – pág. 26).

Ressalte-se que seria viável a extensão da condição de rústico do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rústica em regime de economia familiar; entretanto, diante da ausência de prova testemunhal e de documentos em nome do autor, inviável o reconhecimento do labor rural.

Saliente-se que o Certificado de Dispensa de Incorporação, de 11/03/1974, não pode ser aceito como início de prova material, eis que não consta a profissão do autor (ID 100399283 – pág. 25).

Passo a analisar atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 30/04/1980 a 08/09/1985 e de 01/07/1991 a 10/10/1995.

De acordo com a CTPS (ID 100399283 – pág. 42) e o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100399283 – págs. 71/72), no **período de 30/04/1980 a 08/09/1985**, laborado na empresa Alumbra Produtos Elétricos Eletrônicos Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”; atividade enquadrada no código 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100399283 – págs. 64/65), no **período de 01/07/1991 a 10/10/1995**, laborado na empresa Alumbra Produtos Elétricos Eletrônicos Ltda, o autor exerceu o cargo de “estoquista”, exposto a ruído de 80 dB(A); portanto, dentro do limite de tolerância exigido à época, inviabilizando o reconhecimento de sua especialidade.

Assim, possível, o **reconhecimento da especialidade do labor apenas no período de 30/04/1980 a 08/09/1985**, em razão de enquadramento por categoria profissional.

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-o ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 100399283 – págs. 79/80), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (25/10/2013 – ID 100399283 – pág. 85), contava com **35 anos, 3 meses e 29 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 30/04/1980 a 08/09/1985, e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (25/10/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PRENSISTA. APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

6 - Pretende o autor o reconhecimento de labor rural no período de 19/06/1965 a 31/12/1979 e de labor exercido sob condições especiais nos períodos de 30/04/1980 a 08/09/1985 e de 01/07/1991 a 10/10/1995, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (25/10/2013).

7 - Para comprovar o suposto labor rural, em regime de economia familiar, nas terras do Sr. Lauro Liques Penteado, o autor apresentou sua Certidão de Nascimento, lavrada em 17/12/1971 (com despacho judicial), em que seu genitor foi qualificado como "lavrador" (ID 100399283 – pág. 26).

8 - Ressalte-se que seria viável a extensão da condição de ruralidade do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rural em regime de economia familiar; entretanto, diante da ausência de prova testemunhal e de documentos em nome do autor, inviável o reconhecimento do labor rural.

9 - Saliente-se que o Certificado de Dispensa de Incorporação, de 11/03/1974, não pode ser aceito como início de prova material, eis que não consta a profissão do autor (ID 100399283 – pág. 25).

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

11 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

12 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

17 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

18 - Pretende o autor o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 30/04/1980 a 08/09/1985 e de 01/07/1991 a 10/10/1995.

19 - De acordo com a CTPS (ID 100399283 – pág. 42) e o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100399283 – págs. 71/72), no **período de 30/04/1980 a 08/09/1985**, laborado na empresa Alumbra Produtos Elétricos Eletrônicos Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”; atividade enquadrada no código 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

20 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 100399283 – págs. 64/65), no **período de 01/07/1991 a 10/10/1995**, laborado na empresa Alumbra Produtos Elétricos Eletrônicos Ltda, o autor exerceu o cargo de “estoquista”, exposto a ruído de 80 dB(A); portanto, dentro do limite de tolerância exigido à época, inviabilizando o reconhecimento de sua especialidade.

21 - Assim, possível, o **reconhecimento da especialidade do labor apenas no período de 30/04/1980 a 08/09/1985**, em razão de enquadramento por categoria profissional.

22 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-o ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 100399283 – págs. 79/80), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (25/10/2013 – ID 100399283 – pág. 85), contava com **35 anos, 3 meses e 29 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

26 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

27 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor no período de 30/04/1980 a 08/09/1985, e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (25/10/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035560-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILAABRAO ATIQUÉ - SP111629-N

APELADO: LURDES MARQUES DE DEUS

Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035560-95.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEILAABRAO ATIQUÉ - SP111629-N

APELADO: LURDES MARQUES DE DEUS

Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por LURDES MARQUES DE DEUS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100180975, p. 99-103) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100180975, p. 106-115), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100180975, p. 121-129).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035560-95.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: LURDES MARQUES DE DEUS
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 29 de março de 1956 (ID 100180975, p. 23), com implemento do requisito etário em 29 de março de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão casamento da autora, realizado em 1977, e das certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1975, 1977, 1978 e 1985, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 100180975, p. 24, 30-37). Além disso, foi juntada cópia de certidão eleitoral, emitida em 2015, na qual a autora declarou a ocupação "trabalhador rural" (ID 100180975, p. 26).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do marido não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

Por sua vez, o documento em nome da autora também não se aproveita, por ser posterior ao implemento do requisito etário.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverto, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão casamento da autora, realizado em 1977, e das certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1975, 1977, 1978 e 1985, nas quais o marido foi qualificado como lavrador. Além disso, foi juntada cópia de certidão eleitoral, emitida em 2015, na qual a autora declarou a ocupação “trabalhador rural”.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do marido não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

5 - Por sua vez, o documento em nome da autora também não se aproveita, por ser posterior ao implemento do requisito etário.

6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004164-19.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

APELADO: JULIO FERNANDES DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004164-19.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N
APELADO: JULIO FERNANDES DE BRITO
Advogado do(a) APELADO: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JÚLIO FERNANDES DE BRITO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

Agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pelo autor (ID 103946200 – págs. 4/11).

A r. sentença (ID 103946201 – págs. 107/138) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, "para condenar o INSS a averbar como especial o período de trabalho de 15/08/1978 a 15/01/1985, converter em comum e implantar aposentadoria proporcional a JULIO FERNANDES DE BRITO, com DIB em 24/06/2013, NB 162.850.339-1", acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas *ex lege*. Ratificou a tutela antecipada concedida no curso do processo (ID 103946185 – págs. 136/155). Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 103946201 – págs. 144/148), o INSS insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados e requer a redução da verba honorária para 5% sobre o total da condenação até a data da sentença.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004164-19.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N
APELADO: JULIO FERNANDES DE BRITO
Advogado do(a) APELADO: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora ante a ausência de insurgência e, conseqüentemente, da reiteração de sua apreciação, nos termos do art. 523, §1º do CPC/73.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Do caso concreto.

A r. sentença condenou o INSS a averbar como especial o período de trabalho de 15/08/1978 a 15/01/1985, converter em comum e implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria proporcional, a partir de 24/06/2013 (data do segundo requerimento administrativo).

Conforme decisão da Vigésima Sexta Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, o período de 15/08/1978 a 15/01/1985 foi considerado como tempo de labor especial com base na categoria profissional (ID 103946185 – págs. 95/98, ID 103946185 – pág. 101 e ID 103946185 – págs. 115/116).

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de atividade especial, reconhecido administrativamente, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1.4, e somando-o aos demais períodos comuns também já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 103946185 – págs. 127/128), verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **23 anos, 2 meses e 14 dias** de tempo de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, verifica-se que na data do segundo requerimento administrativo (24/06/2013 – ID 103946185 – pág. 120), o autor contava com **33 anos, 10 meses e 19 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido do autor e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para estabelecer que correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVO RETIDO DO AUTOR NÃO CONHECIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Agravo retido interposto pela parte autora não conhecido, ante a ausência de insurgência e, conseqüentemente, da reiteração de sua apreciação, nos termos do art. 523, §1º do CPC/73.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

4 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

5 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

6 - A r. sentença condenou o INSS a averbar como especial o período de trabalho de 15/08/1978 a 15/01/1985, converter em comum e implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria proporcional, a partir de 24/06/2013 (data do segundo requerimento administrativo).

7 - Conforme decisão da Vigésima Sexta Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, o período de 15/08/1978 a 15/01/1985 foi considerado como tempo de labor especial com base na categoria profissional (ID 103946185 – págs. 95/98, ID 103946185 – pág. 101 e ID 103946185 – págs. 115/116).

8 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de atividade especial, reconhecido administrativamente, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1.4, e somando-o aos demais períodos comuns também já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 103946185 – págs. 127/128), verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **23 anos, 2 meses e 14 dias** de tempo de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

9 - Computando-se períodos posteriores, verifica-se que na data do segundo requerimento administrativo (24/06/2013 – ID 103946185 – pág. 120), o autor contava com **33 anos, 10 meses e 19 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir desta data.

10 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

13 – Agravo retido do autor não conhecido. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido do autor e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para estabelecer que correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019454-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MELCHIADES MARQUES DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MELCHIADES MARQUES DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019454-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MELCHIADES MARQUES DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MELCHIADES MARQUES DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por MELCHIADES MARQUES DE BRITO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural e atividades exercidas em condições especiais.

A r. sentença (ID 95258547 - Págs. 36/45) julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 1963 a 09/10/2006 e o labor especial no período de 11/10/2006 até o desligamento da empresa. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00. Isentou-o das custas e despesas processuais.

Em razões recursais (ID 95258547 - Págs. 50/54), a parte autora suscita preliminar de sentença *extrae ultra petita*, assim como de coisa julgada em relação ao trabalho rural. No mérito, defende a conversão do lapso especial em comum, com consequente concessão do benefício vindicado. Postula, ainda, majoração da verba honorária.

O INSS, em sede de apelação (ID 95258547 - Págs. 92/117), argumenta a impossibilidade de reconhecimento do labor campesino, ante a ausência de início de prova material, aliada à fragilidade da prova testemunhal constituída. Além disso, aduz ser indevido o reconhecimento do trabalho rural de menor de 14 anos. Quanto ao período especial, alega a existência de dois PPP's denotando a incongruência da prova, o uso de EPI eficaz e intermitência da exposição ao agente nocivo.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora e do INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0019454-58.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MELCHIADES MARQUES DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: MELCHIADES MARQUES DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, rejeita-se a preliminar de coisa julgada, eis que a decisão proferida nos autos do processo nº 0002083-77.2001.8.26.0414 (ID 97531291 - Págs. 3/7), conquanto tenha reconhecido o labor rural de 1971 a 2001, consignou, no dispositivo do julgado, apenas a improcedência do pedido, por não cumprimento do requisito carência (ID 97531291 - Pág. 7).

Com efeito, somente o dispositivo do *decisum* faz coisa julgada, não o fazendo “*a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença*”, conforme exegese do art. 469, II, do CPC/73.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer o labor rural de 1963 a 09/10/2006, quando, em verdade, requereu o autor a admissão do trabalho campesino de 10/09/1965 a 23/07/1991. Com isso, enfrentou questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que reconheceu trabalho rural em lapso temporal não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a admissão do labor campesino ao lapso de 10/09/1965 a 23/07/1991.

Não restou configurado o julgamento *extra petita*, arguido pela parte autora, eis que não se vislumbra qual o pedido concedido na sentença não fora deduzido na inicial.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. **Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.**

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. **O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).**

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 10/09/1965 a 23/07/1991.

Como pretensão início de prova material, o requerente juntou os seguintes documentos:

- a) Título de eleitor, emitido em 16/09/1971, em que é identificado como "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 24);
- b) Certificado de dispensa de incorporação, datado de 12/04/1972, no qual consta a profissão do autor de "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 25);
- c) Notas fiscais de produtor, emitida pelo pai do demandante, relativas aos anos de 1972 a 1977 (ID 97531290 - Págs. 26/34);
- d) Certidão de casamento do requerente, em 18/09/1976, constando sua profissão de "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 37);
- e) Certidão de nascimento de filha do demandante, em 24/04/1978, em que este é qualificado como "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 39);
- f) Notas fiscais de produtor, emitidas pelo autor, referentes aos anos de 1980, 1981 e 1983 (ID 97531290 - Págs. 40/41 e 44);
- g) Certidão de nascimento de filha do demandante, em 09/02/1982, em que este é qualificado como "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 43);
- h) Contratos de parceria agrícola havidos pelo requerente entre 01/06/1986 e 30/06/1990 e 01/07/1990 e 30/06/1993 (ID 97531290 - Págs. 48/51).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral.

A testemunha Sr. Altair Possobom disse que era vizinho da propriedade, pertencente ao avô do autor, em que o requerente residia e trabalhava com os pais, "tocava café"; que a terra tinha 10 alqueires. Disse que, dali, o requerente foi trabalhar em sítio de propriedade do pai, no cultivo de algodão, milho. Depois se mudou para o sítio do Sr. Salvador, onde plantava café. Asseverou que todos sítios eram próximos ao domicílio do depoente, tendo o requerente laborado 8 anos no sítio do avô, 12 anos no do pai e mais 8 anos na área do Sr. Salvador. Aduziu que, nestes lugares, o demandante trabalhou sem auxílio de empregados. Afirmou que o requerente começou a trabalhar aos 12 anos de idade.

A testemunha Sr. José Antônio de Amorim relatou que era vizinho do autor, no sítio em que pertencia ao avô do requerente (de 10 alqueires), onde este teria permanecido dos 8 aos 18 anos, na lavoura de café. Após, disse, o demandante se mudou para uma propriedade de seu pai, onde plantavam "roça, algodão, arroz, milho", também próxima à residência do depoente. Em seguida, foi para o sítio do Sr. Salvador, ali se estabelecendo por cerca de 8 anos, no cultivo de café. Asseverou que o autor começou a trabalhar o dia inteiro aos 12 anos. Aduziu que o autor não contava com o auxílio de empregados nas referidas propriedades rurais.

A testemunha Sr. Edmar José Cardoso disse que o autor é funcionário da empresa onde este trabalha, a Frigoestrela.

Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 10/09/1965 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 23/07/1991.

Do labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do labor desempenhado pelo autor de 11/10/2006 até o desligamento da empresa.

Compulsando os autos, observa-se que constam dois Perfis Profissiográficos Previdenciários relativos ao trabalho na empresa "Frigoestrela S/A" no período em análise, devendo prevalecer o mais antigo, eis que elaborado com maior proximidade à data prestação dos serviços, possuindo maior credibilidade acerca das efetivas condições de trabalho requerente.

Nesta senda, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 97531290 - Pág. 59), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão do autor ao ruído de 86dB de 11/10/2006 a 07/06/2011 (data de emissão do PPP).

Saliente-se que não há elementos nos autos que levem que a crer que a exposição ao ruído se dava de forma intermitente.

Outrossim, a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Assim sendo, com vistas às provas dos autos, enquadrado como especial o intervalo 11/10/2006 a 07/06/2011.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

1 - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (resumo de documentos – ID 97531290 - Pág. 145/146) ao rural e especial reconhecido nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **42 anos, 10 meses e 6 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (16/05/2012 – ID 97531290 - Pág. 57), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

Consigne-se que preenchido o requisito carência, conforme contagem do tempo de contribuição efetuada pela autarquia previdenciária, que contabilizou 15 anos, 1 mês e 11 dias de trabalho até o pleito administrativo (resumo de documentos – ID 97531290 - Pág. 146).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/05/2012 – ID 97531290 - Pág. 57), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pela parte autora para limitar a sentença, *ultra petita***, reduzindo o reconhecimento do labor campesino ao lapso de 10/09/1965 a 23/07/1991, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade do período compreendido entre 08/06/2011 e a data do desligamento do autor do emprego e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (16/05/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. COISA JULGADA. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NÃO CONFIGURADAS. DECISÃO *ULTRA PETITA*. ACOLHIDA. LIMITAÇÃO DA SENTENÇA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Rejeitada a preliminar de coisa julgada, eis que a decisão proferida nos autos do processo nº 0002083-77.2001.8.26.0414 (ID 97531291 - Págs. 3/7), conquanto tenha reconhecido o labor rural de 1971 a 2001, consignou, no dispositivo do julgado, apenas a improcedência do pedido, por não cumprimento do requisito carência (ID 97531291 - Pág. 7). Com efeito, somente o dispositivo do *decisum* faz coisa julgada, não o fazendo “*a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença*”, conforme exegese do art. 469, II, do CPC/73.

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer o labor rural de 1963 a 09/10/2006, quando, em verdade, requereu o autor a admissão do trabalho campesino de 10/09/1965 a 23/07/1991. Com isso, enfrentou questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta. Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que reconheceu trabalho rural em lapso temporal não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a admissão do labor campesino ao lapso de 10/09/1965 a 23/07/1991.

3 - Não restou configurado o julgamento *extra petita*, arguido pela parte autora, eis que não se vislumbra qual o pedido concedido não fora deduzido na inicial.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

9 - Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 10/09/1965 a 23/07/1991.

10 - Como pretendo início de prova material, o requerente juntou os seguintes documentos: a) Título de eleitor, emitido em 16/09/1971, em que é identificado como "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 24); b) Certificado de dispensa de incorporação, datado de 12/04/1972, no qual consta a profissão do autor de "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 25); c) Notas fiscais de produtor, emitida pelo pai do demandante, relativas aos anos de 1972 a 1977 (ID 97531290 - Págs. 26/34); d) Certidão de casamento do requerente, em 18/09/1976, constando sua profissão de "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 37); e) Certidão de nascimento de filha do demandante, em 24/04/1978, em que este é qualificado como "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 39); f) Notas fiscais de produtor, emitidas pelo autor, referentes aos anos de 1980, 1981 e 1983 (ID 97531290 - Págs. 40/41 e 44); g) Certidão de nascimento de filha do demandante, em 09/02/1982, em que este é qualificado como "lavrador" (ID 97531290 - Pág. 43); h) Contratos de parceria agrícola havidos pelo requerente entre 01/06/1986 e 30/06/1990 e 01/07/1990 e 30/06/1993 (ID 97531290 - Págs. 48/51). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

11 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

12 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

13 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

14 - A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988.

15 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 10/09/1965 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 23/07/1991.

16 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

17 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

18 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

19 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

20 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

21 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

22 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

23 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

24 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

25 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

26 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

27 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

28 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

29 - Controvertida, na demanda, a especialidade do labor desempenhado pelo autor de 11/10/2006 até o desligamento da empresa.

- 30 - Compulsando os autos, observa-se que constam dois Perfis Profissiográficos Previdenciários relativos ao trabalho na empresa “Frigoestrela S/A” no período em análise, devendo prevalecer o mais antigo, eis que elaborado com maior proximidade à data prestação dos serviços, possuindo maior credibilidade acerca das efetivas condições de trabalho requerente.
- 31 - Nesta senda, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 97531290 - Pág. 59), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão do autor ao ruído de 86dB de 11/10/2006 a 07/06/2011 (data de emissão do PPP).
- 32 - Saliente-se que não há elementos nos autos que levem que a exposição ao ruído se dava de forma intermitente.
- 33 - Outrossim, a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 34 - Assim sendo, com vistas às provas dos autos, enquadrado como especial o intervalo 11/10/2006 a 07/06/2011.
- 35 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (resumo de documentos – ID 97531290 - Pág. 145/146) ao rural e especial reconhecido nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **42 anos, 10 meses e 6 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (16/05/2012 – ID 97531290 - Pág. 57), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.
- 36 - Consigne-se que preenchido o requisito carência, conforme contagem do tempo de contribuição efetuada pela autarquia previdenciária, que contabilizou 15 anos, 1 mês e 11 dias de trabalho até o pleito administrativo (resumo de documentos – ID 97531290 - Pág. 146).
- 37 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/05/2012 – ID 97531290 - Pág. 57), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.
- 38 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 39 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 40 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 41 – Preliminar de sentença *ultra petita* acolhida. Apelação da parte autora e do INSS e remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar suscitada pela parte autora para limitar a sentença, *ultra petita*, reduzindo o reconhecimento do labor campesino ao lapso de 10/09/1965 a 23/07/1991, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para afastar a especialidade do período compreendido entre 08/06/2011 e a data do desligamento do autor do emprego e dar parcial provimento à apelação da parte autora, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (16/05/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006542-70.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FERMINO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006542-70.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FERMINO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FERMINO JOSÉ DA SILVA, em ação previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de labor comum e especial, com a consequente concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição".

Agravo retido de fls. 229/231 contra despacho de fl. 228 que indeferiu a produção de prova pericial.

A r. sentença de fls. 251/260-verso julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos intervalos laborativos de 03/09/1979 a 09/05/1980, 01/09/1981 a 29/07/1986, 15/01/1981 a 18/06/1981, 22/10/1986 a 31/12/1986, 24/01/1989 a 16/08/1989, 06/12/1990 a 18/04/1991 e de 10/11/1992 a 02/02/1996, e os tempos laborativos comuns de 01/09/1986 a 21/10/1986 e de 22/10/1986 a 13/01/1987. Decretada a sucumbência recíproca entre as partes - autora e ré - às quais caberão honorários advocatícios de seus patronos respectivos.

A parte autora, em seu recurso de apelação (fls. 262/265-verso), requer, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido de fls. 229/231. Alega, ainda, em sede de preliminar, cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial. Quanto ao mérito, sustenta a comprovação da especialidade de todos os períodos pleiteados, por enquadramento profissional.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006542-70.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FERMINO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na peça vestibular, aduz a parte autora que desenvolvera parte de seu ciclo laborativo em atividades profissionais nas quais estivera submetida a agentes nocivos, nos interregnos de **02/06/1975 a 20/06/1979, 03/09/1979 a 09/05/1980, 01/09/1981 a 29/07/1986, 15/01/1981 a 18/06/1981, 22/10/1986 a 31/12/1986, 28/10/1987 a 21/09/1988, 24/01/1989 a 16/08/1989, 01/09/1989 a 05/12/1990, 06/12/1990 a 18/04/1991, 02/09/1991 a 09/11/1992 e de 10/11/1992 a 02/02/1996**. Pretende seja reconhecida a correspondente especialidade, com sua contagem aderida aos demais intervalos integrantes de seu histórico laboral, tudo em prol da concessão de aposentadoria a si, por contar com mais de 35 anos de tempo de serviço.

A reclamada perícia por similaridade, por desnecessária, restara indeferida nos autos (fl. 228).

Do agravo retido de fls. 229/231.

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, devidamente reiterado em linhas introdutórias, em sede recursal, atendidos, assim, os termos do art. 523 do CPC/73. E adentrando no arrazoado, reconheço acertado o raciocínio do agravante (ora também apelante).

Alega-se que a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria, em cerne, ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, já que a natureza - especial - das atividades pretendidas somente poderia ser demonstrada por meio de perícia.

Senão vejamos.

Como é sabido, a partir de 29/04/1995, para caracterização da atividade especial, faz-se necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, nos termos estabelecidos pela legislação de regência (Leis nºs 9.032, de 29 de abril de 1995 e 9.528, de 10 de dezembro de 1997), não sendo mais possível o enquadramento do labor especial simplesmente em razão da categoria profissional - e que, **ademais, no caso dos agentes insalubres "ruído e calor"**, somente fica caracterizada a especialidade se houver, no curso da prestação laboral, exposição habitual e permanente a determinados níveis, comprováveis apenas por prova pericial ou perfil fisiográfico previdenciário (PPP).

E, não obstante tenha o autor requerido, de forma manifesta (fls. 09, 225/226, 235), a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado - vale destacar, não reconhecidos pela autarquia previdenciária outrora, em âmbito administrativo - entendeu o Digno Juiz de 1º grau ser o caso de julgamento antecipado da lide.

Dentre os períodos objetivados pelo autor, como excepcionais, consta o intervalo de **02/06/1975 a 20/06/1979**, no qual exerceu a função de "ajudante geral", junto à "Fort-Flex Ind. e Com. de Móveis Ltda.", estando submetido ao agente agressivo ruído, conforme o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 34. Todavia, tal documento informa que a empresa não tem laudo pericial.

A propósito da discussão, acerca da especialidade deste lapso temporal, o d. Magistrado de Primeira Jurisdição assim firmara entendimento na r. sentença, **verbis**: "A descrição das atividades, indistinta ao longo de todos os intervalos, não permite aferir se, na função de ajudante geral, o segurado efetivamente operava o maquinário de serralheria, o que impede a qualificação do tempo de serviço." (fl. 258).

Sendo assim, não possuindo a empresa laudo pericial a fim de demonstrar o nível de ruído a que estava submetido o autor e não sendo a atividade de "ajudante geral" passível de enquadramento profissional, necessária é a produção da perícia técnica.

In casu, o julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO APRECIADO PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Embora a parte autora tenha requerido a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente de prova técnica pericial, a produção de tal prova não foi atendida pelo d. Juízo a quo na sentença.

- O período reclamado pelo autor necessita de perícia técnica para comprovação da atividade especial para emissão do PPP.

- A instrução do processo mediante realização de prova pericial é crucial para análise e reconhecimento da atividade especial alegada.

- Razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para as partes a não produção de prova pericial.

- Apelação provida e sentença anulada. Remessa oficial e apelação do INSS prejudicadas."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1722796 - 0005051-62.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA DO FEITO. NULIDADE DO DECISUM.

I - Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

II - A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

III - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

IV - Ante a necessidade de dilação probatória do feito, o feito deve ser anulado, devendo o juízo "a quo" assegurar o direito de ampla defesa à parte autora realizando as todas as provas necessárias à perfeita instrução e julgamento do feito."

V - Apelação da parte autora provida. Prejudicado o recurso do INSS.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1783908 - 0035901-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 16/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016) (grifos nossos)

Dessa forma, evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) a agentes nocivos, no período acima referido, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo retido interposto pelo autor em fls. 229/231**, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL NÃO PRODUZIDA. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. AGRAVO RETIDO DO AUTOR PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Na peça vestibular, aduz a parte autora que desenvolvera parte de seu ciclo laborativo em atividades profissionais nas quais estivera submetida a agentes nocivos, nos interregnos de 02/06/1975 a 20/06/1979, 03/09/1979 a 09/05/1980, 01/09/1981 a 29/07/1986, 15/01/1981 a 18/06/1981, 22/10/1986 a 31/12/1986, 28/10/1987 a 21/09/1988, 24/01/1989 a 16/08/1989, 01/09/1989 a 05/12/1990, 06/12/1990 a 18/04/1991, 02/09/1991 a 09/11/1992 e de 10/11/1992 a 02/02/1996. Pretende seja reconhecida a correspondente especialidade, com sua contagem aderida aos demais intervalos integrantes de seu histórico laboral, tudo em prol da concessão de aposentadoria a si, por contar com **mais de 35 anos de tempo de serviço**.

2 - Conhece-se do agravo retido interposto pela parte autora, devidamente reiterado em linhas introdutórias, em sede recursal, atendidos, assim, os termos do art. 523 do CPC/73. E adentrando-se no arrazoado, reconhece-se acertado o raciocínio do agravante (ora também apelante).

3 - Alega-se que a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria, em cerne, ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, já que a natureza especial - das atividades pretendidas somente poderia ser demonstrada por meio de perícia.

4 - Dentre os períodos objetivados pelo autor, como excepcionais, consta o intervalo de **02/06/1975 a 20/06/1979**, no qual exerceu a função de “ajudante geral”, junto à “*Fort-Flex Ind. e Com. de Móveis Ltda.*”, estando submetido ao agente agressivo ruído, conforme o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 34. Todavia, tal documento informa que a empresa não tem laudo pericial.

5 - Não obstante tenha o autor requerido, de forma manifesta (fls. 09, 225/226, 235), a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado - vale destacar, não reconhecidos pela autarquia previdenciária outrora, em âmbito administrativo - entendeu o Digno Juiz de 1º grau ser o caso de julgamento antecipado da lide.

6 - A propósito da discussão, acerca da especialidade deste lapso temporal, o d. Magistrado de Primeira Jurisdição assim firmara entendimento na r. sentença, *verbis*: “*A descrição das atividades, indistinta ao longo de todos os intervalos, não permite aferir se, na função de ajudante geral, o segurado efetivamente operava o maquinário de serralheria, o que impede a qualificação do tempo de serviço.*” (fl. 258).

7 - Sendo assim, não possuindo a empresa laudo pericial a fim de demonstrar o nível de ruído a que estava submetido o autor e não sendo a atividade de “ajudante geral” passível de enquadramento profissional, necessária é a produção da perícia técnica.

8 - O julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos.

9 - Evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) a agentes nocivos, no período em que pretende o autor seja computado como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.

10- Agravo retido provido. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo retido do autor, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIANA MARIA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIANA MARIA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIANA MARIA DE SOUZA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 1542121, p. 116-121) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 1542121, p. 127-135), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIANA MARIA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 02 de março de 1952 (ID 1542121, p. 10), com implemento do requisito etário em 02 de março de 2007. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2007, ao longo de, ao menos, 156 (cento e cinquenta e seis) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1974, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 1542121, p. 18); e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1991 e 2011 (ID 542121, p. 19-32).

Os registros em CTPS de caráter rural do marido não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

Em relação à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não pode ser aproveitada por ser anterior ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2007) por, pelo menos, 156 (cento e cinquenta e seis) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1974, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1991 e 2011.

4 - Os registros em CTPS de caráter rural do marido não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

5 - Em relação à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não pode ser aproveitada por ser anterior ao período de carência.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001554-76.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MOACIR ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA HERRERA - SP313106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001554-76.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MOACIR ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA HERRERA - SP313106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 19/08/1985 a 24/02/1986, 11/08/1986 a 23/03/1987, 10/08/1987 a 29/01/1988, 29/08/1988 a 23/01/1989, 07/06/1989 a 10/02/1990, 22/05/1990 a 05/12/1991 e 04/07/1994 a 31/01/2017, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 20/12/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001554-76.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MOACIR ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA CRISTINA HERRERA - SP313106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 21/12/2016 a 31/01/2017, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 19/08/1985 a 24/02/1986, 11/08/1986 a 23/03/1987, 10/08/1987 a 29/01/1988, 29/08/1988 a 23/01/1989, 07/06/1989 a 10/02/1990, 22/05/1990 a 05/12/1991 e 04/07/1994 a, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 8071550.

No pertinente ao período de 21/12/2016 a 31/01/2017, observo que o PPP (ID 8071506) aponta que a parte autora exerceu a função de fundidor, no setor de Fundição Manual – Bi Roca/Banc e estava exposta ao agente nocivo calor.

No tocante a esse período deve ser reconhecido como especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente à temperatura superior a 25 IBUTG, conforme comprova o PPP, o que autoriza o enquadramento, segundo o agente nocivo calor, nos termos do código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e do item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, computo como especial os períodos de afastamento do demandante.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO CALOR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura superior a 25 IBUTG (agente nocivo calor - código 1.1.1.2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79).
4. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004282-81.2014.4.03.6140
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GETULIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004282-81.2014.4.03.6140
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GETULIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GETULIO NUNES DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos de atividades exercidas sob condições especiais.

A r. sentença (ID 105243019 - Págs. 79/82) reconheceu a decadência do direito à revisão e indeferiu a petição inicial, com fulcro no art. 295, IV, do CPC/73, deixando de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, "porquanto incompleta a relação jurídica processual".

Em razões recursais (ID 105243019 - Págs. 91/105), a parte autora sustenta não ser aplicável a decadência ao caso, uma vez que houve "a interrupção do prazo extintivo no momento em que o Autor protocolizou pedido de revisão administrativo". Pugna pela procedência total do pleito revisional.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004282-81.2014.4.03.6140
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GETULIO NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, merece reforma a sentença guerreada, afastando-se a decadência do caso.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores. O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assimmentado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo (ID 105243019 - Págs. 31/32), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve sua DIB fixada em 11/06/2001.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "*do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo*" (redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

No presente caso, embora o termo inicial do benefício remonte a 11/06/2001, constata-se que a parte autora ingressou com **postulação administrativa de revisão em 08/06/2009** (ID 105243019 - P. 33), não havendo notícia nos autos quanto a eventual deferimento ou indeferimento de tal pedido pela Autarquia, sendo imperioso concluir que, no momento da propositura da presente demanda, a contagem do prazo decenal sequer havia se iniciado.

Nesse contexto, mostra-se de rigor a reforma da r. sentença de 1º grau, devendo os autos retornarem à Vara de origem, uma vez que a relação processual sequer chegou a ser instaurada.

Comefeito, a legislação autoriza o julgamento imediato do processo apenas quando possível, isto é, quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, §4º, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 4º Quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau."

Não sendo possível o imediato julgamento do mérito nesta instância, de rigor o retorno dos autos ao primeiro grau, a fim de que se dê prosseguimento à fase instrutória, com posterior julgamento do mérito.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. DECADÊNCIA AFASTADA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Tendo sido reconhecidas parcelas remuneratórias em reclamação trabalhista, sedimentada a jurisprudência no sentido de que o prazo de decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício deve ser contado após o trânsito em julgado da sentença trabalhista.

2. In casu, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, considerando que: a) a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 13/05/1997; b) a reclamação trabalhista foi proposta em 1997; c) houve a homologação de acordo em 09/03/2009, com a determinação de recolhimento de contribuições previdenciárias; e d) a presente ação de revisão de benefício previdenciário foi proposta em 18/09/2013.

3. Tendo em vista a ausência de citação do INSS, deixo de proceder ao julgamento de mérito, para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular prosseguimento do feito.

4. *Apelação da parte autora provida, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2085040 - 0007265-04.2013.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 24/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE RMI DE BENEFÍCIO. CONTAGEM DO TERMO INICIAL DA DECADÊNCIA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA TRABALHISTA.

- O prazo decadencial (art. 103, da Lei n. 8.213/91) para que o segurado possa requerer a revisão ou a alteração de sua RMI foi introduzido no direito positivo em 27.06.97, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei n. 9.528/97.

- Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998 (MP n. 1.663-15/98, convertida na Lei n. 9.711/98), e, antes de transcorrido esse prazo decadencial de cinco anos, houve ampliação do prazo, voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003 (MP n. 138/03, convertida na Lei n. 10.839/04).

- Para os benefícios com DIB anterior a 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

- O E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE n. 626.489/SE, em regime de repercussão geral, assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 - na redação conferida pela MP n. 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Decadência afastada pela adoção do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo decadencial, em casos de verbas remuneratórias reconhecidas em reclamação trabalhista, tem início com o trânsito em julgado da sentença trabalhista.

- Não fluiu o prazo de 10 (dez) anos entre o trânsito em julgado da ação trabalhista e a propositura da ação.

- Afastado o reconhecimento da decadência. Sentença anulada.

- Determinado o retorno dos autos à Primeira Instância, para o regular processamento, pois o feito não se encontra em condições de imediato julgamento.

- *Apelação a que se dá provimento.*"

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1894035 - 0011288-24.2012.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença de 1º grau e afastar do caso a decadência, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA AFASTADA. IMPOSSIBILIDADE DE IMEDIATO JULGAMENTO. ART. 1.013, §4º, CPC. REMESSA DOS AUTOS AO PRIMEIRO GRAU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve sua DIB fixada em 11/06/2001.

3 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" (redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

4 - No presente caso, embora o termo inicial do benefício remonte a 11/06/2001, constata-se que a parte autora ingressou com postulação administrativa de revisão em 08/06/2009, não havendo notícia nos autos quanto a eventual deferimento ou indeferimento de tal pedido pela Autarquia, sendo imperioso concluir que, no momento da propositura da presente demanda, a contagem do prazo decenal sequer havia se iniciado.

5 - Nesse contexto, mostra-se de rigor a reforma da r. sentença de 1º grau, devendo os autos retornarem à Vara de origem, uma vez que a relação processual sequer chegou a ser instaurada.

6 - Com efeito, a legislação autoriza o julgamento imediato do processo apenas quando possível, isto é, quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, §4º, do Código de Processo Civil.

7 - Não sendo possível o imediato julgamento do mérito nesta instância, de rigor o retorno dos autos ao primeiro grau, a fim de que se dê prosseguimento à fase instrutória, com posterior julgamento do mérito. Precedentes.

8 - Apelação da parte autora provida. Decadência afastada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença de 1º grau e afastar do caso a decadência, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001432-27.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EROTIDES JACINTA DE LIMA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA - SP295617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE - SP186663

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001432-27.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EROTIDES JACINTA DE LIMA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA - SP295617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE - SP186663

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EROTIDES JACINTA DE LIMA FELIX em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividades comuns e de períodos de labor rural.

A r. sentença de fls. 248/252 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos urbanos comuns de 01/08/1985 a 22/09/1988 e de 05/06/1994 a 03/08/1994. Em razão da sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arcasse com os honorários de seus advogados.

Em razões recursais de fls. 261/272, a parte autora sustenta que restou comprovada a atividade rural nos períodos pleiteados, seja pela prova documental, seja pela prova testemunhal, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001432-27.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EROTIDES JACINTA DE LIMA FELIX
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA - SP295617-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE - SP186663
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa necessária, tida por interposta

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13/03/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor comum.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Passo à análise do **labor urbano**.

Verifico que os períodos de **01/08/1985 a 22/09/1988 e de 05/06/1994 a 03/08/1994**, trabalhados para "*Newton de Lucca*" e para "*Rozária Padilha*", nas funções de "arrumadeira" e de "doméstica" estão devidamente anotados em CTPS (fls. 45 e 57).

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Assevero que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECUTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." *Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.*

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUIÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício nos períodos de **01/08/1985 a 22/09/1988 e de 05/06/1994 a 03/08/1994.**

Do labor rural

Cumpre ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. *Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)

(EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente"

(AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)

(AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTES, E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Pretende a parte autora o reconhecimento do labor rural nos períodos de **05/08/1965 a 30/12/1977 e de 01/01/1981 a 30/04/1985.**

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo da autora:

- a) Certidão de Casamento, contraído em 1975, na qual o marido da requerente é qualificado como agricultor (fl. 72);
- b) Declaração de Exercício de Atividade Rural emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José do Egito/PE (fls. 73);
- c) Declaração firmada pela mãe da requerente, em 2009, acerca das atividades rurais da autora (fl. 74);
- d) Certificado de Cadastro do INCRA, em nome da mãe da requerente, dos anos de 1977, 1981, 1982, 1987 e 1988 (fls. 73 e 228/238);
- e) Declaração de terceiros, acerca do labor rural da autora, emitida em 2009 (fl. 76);

- f) Certidão de Óbito do sogro da requerente, em 2004, na qual consta como residência o Sítio Malhada de Boi (fl. 78);
- g) Notificação de ITR e Certificados de Cadastro do INCRA, em nome do sogro da requerente, dos anos de 1981, 1983 e 1985, (fls. 79/81);
- h) Certidões de Nascimento de filhos, nos anos de 1975 e 1976, sem qualificação da autora ou de seu esposo (fl. 82);
- i) Certidão de Casamento e de Nascimento dos pais da requerente (fls. 247 e 239/240);
- j) Declaração para Cadastro de Imóvel Rural em nome da mãe da requerente, de 1980 (fls. 220/227) e
- k) Certidão de Nascimento de irmãos, em 1947, 1950 e 1952 e da própria parte autora (fls. 241/244).

De fato, a declaração do sindicato não foi homologada pelo INSS ou pelo Ministério Público (item "b"), as declarações de testemunhas (itens "c" e "e") não possuem valor probante, equivalendo a depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, a Certidão de Óbito (item "f"), a Certidão de Casamento e de Nascimento dos genitores (item "i") e as Certidões de Nascimento dos irmãos e da parte autora (item "k") são extemporâneas aos períodos que se pretende comprovar e, por fim, as Certidões de Nascimento (item "h"), não qualificam os genitores. Dessa forma, tal documentação não pode ser considerada como início de prova material.

Por outro lado, dos elementos de prova carreados aos autos, a autora traz vários documentos, em que apenas seu marido, sua mãe e seu sogro são qualificados como lavradores. Nesse particular, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.

Em audiência realizada em 09/10/2013 (fl. 194), a prova testemunhal (mídia de fl. 198) corroborou parte do labor rural em regime de economia familiar.

De fato, Maria José Ferreira da Silva afirmou que não se recorda quando conheceu a autora, mas sabia que ela trabalhava no sítio com a família. A depoente sabe que a autora permaneceu trabalhando na lavoura até o ano de 1977.

José Ermilto Filho, por sua vez, afirma que conheceu a autora quando eram crianças. A família trabalhava na lavoura. Sabe que a autora casou, separou-se do marido por um tempo, vindo para São Paulo, e depois retornou, voltando a trabalhar com o marido na lavoura. Todavia, não sabe precisar quando tais fatos ocorreram, mas apenas que em 1989, quando o depoente se mudou para São Paulo, a autora já se encontrava na cidade há alguns anos.

Por fim, Luzleide Gomes da Silva Santos afirmou que conheceu a autora ainda criança, trabalhando no sítio com a mãe. Sabe que até 1970 a autora trabalhou na lavoura, uma vez que nesta data a depoente se mudou. Todavia, ao retornar em férias, no ano de 1974, a autora ainda laborava na roça.

Ressalte-se que a própria parte autora afirmou em seu depoimento que após o casamento se mudou para morar com o marido, laborando na lavoura. Desse modo, os documentos em nome da mãe (itens "d" e "j"), não podem ser considerados como início de prova material, uma vez que são posteriores ao período em que a autora era solteira.

Por sua vez, os documentos em nome do sogro (item "g") podem ser considerados como início de prova material, no entanto, não foram corroborados pela prova testemunhal.

No entanto, a Certidão de Casamento da requerente (item "a") pode ser considerada como início de prova material a partir de 18/02/1975 (data da celebração do casamento), tendo sido corroborada a atividade campesina pela prova testemunhal até o ano de 1977.

Desta feita, possível o reconhecimento do labor rural de **18/02/1975 a 30/12/1977**.

Passo à análise do pleito de **concessão da aposentadoria**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

***b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, *a contrario sensu*, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida"

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Neste contexto, conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos tempos urbanos/comuns e do labor rural reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos comuns e especiais incontroversos (CNIS de fls. 253/254), verifica-se que a autora alcançou **27 anos, 02 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (30/07/2010 – fl. 106), não fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, uma vez não cumprido o pedágio.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o período rural de 18/02/1975 a 30/12/1977, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE COMUM. CTPS. COMPROVAÇÃO. LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO PARCIAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor comum.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

3 - Verifica-se que os períodos de **01/08/1985 a 22/09/1988 e de 05/06/1994 a 03/08/1994**, trabalhados para "*Newton de Lucca*" e para "*Rozária Padilha*", nas funções de "arrumadeira" e de "doméstica" estão devidamente anotados em CTPS (fls. 45 e 57).

4 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

5 - É ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

6 - Assim sendo, de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício nos períodos de **01/08/1985 a 22/09/1988 e de 05/06/1994 a 03/08/1994**.

7 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

8 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

10 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

11 - Pretende a parte autora o reconhecimento do labor rural nos períodos de **05/08/1965 a 30/12/1977 e de 01/01/1981 a 30/04/1985**.

12 - A Certidão de Casamento da requerente (item "a") pode ser considerada como início de prova material a partir de 18/02/1975 (data da celebração do casamento), tendo sido corroborada a atividade campesina pela prova testemunhal até o ano de 1977.

13 - Possível o reconhecimento do labor rural de **18/02/1975 a 30/12/1977**.

14 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos tempos urbanos/comuns e do labor rural reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos comuns e especiais incontroversos (CNIS de fls. 253/254), verifica-se que a autora alcançou **27 anos, 02 meses e 17 dias** de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (30/07/2010 – fl. 106), não fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, uma vez não cumprido o pedágio.

15 - Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa necessária, tida por interposta, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001744-81.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DEUZANIR LIMA DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001744-81.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DEUZANIR LIMA DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 06/03/1997 a 31/08/2000, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação do período. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 19/02/2001 a 16/06/2016, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001744-81.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DEUZANIR LIMA DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 06/03/1997 a 31/08/2000 e 19/02/2001 a 16/06/2016, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/09/1989 a 11/12/1991 e 01/07/1992 a 05/03/1997, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 7924093.

No pertinente aos períodos em questão, verifica-se que a parte autora laborava nas empresas RESTEC – Resinas Técnicas Ltda. e AKZO Nobel Ltda., exercendo a função de operador de reator e operador de reator II, no setor de resina, PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 7924093) aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos: acetato de etila, metilketona, xileno, acetato de N-butila, tritanolamina, acetona, tolueno, etano, N-butanol, solvesso 100, aguarrás e etilbenzeno).

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) **TÓXICOS ORGÂNICOS**

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos à poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada na Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitrobenzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Assim, para o período (06/03/1997 a 31/08/2000 e 19/02/2001 a 16/06/2016), deve ser considerado especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos), enquadrando-se no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “Preparador de máquinas, equipamentos e materiais, como pastas bases e concentrados para tintas: moer matérias primas, tais como dióxidos, óxidos, carbonatos, pigmentos orgânicos e inorgânicos: fabricar e acondicionar tintas concentrados, resinas e vernizes (...); Operar os reatores de Resinas, fabricando produtos, preparando os reatores e a carga a ser processada, processando o material, diluindo-o até obter a resina nas especificações estabelecidas pelo Laboratório de Polímeros.”

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, computo como especial os períodos de afastamento do demandante.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s), com aqueles já reconhecidos no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/06/2016 – ID 7924093), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir de 16/06/2016 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA RECURSAL. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
4. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
7. Inversão do ônus da sucumbência.
8. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
9. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034392-92.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: ADEMIR LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034392-92.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: ADEMIR LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ADEMIR LOURENÇO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença de ID 104569453 – fls. 45/59 julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural do autor exercido sem registro em CTPS nos lapsos de 24/10/1969 a 24/08/1974 e de 22/07/1975 a 04/10/1976, bem como labor exercido sob condições especiais nos períodos de 01/06/1983 a 29/12/1983, de 21/05/1984 a 15/10/1985, de 10/06/1986 a 05/11/1986, de 01/06/1987 a 05/11/1987, de 16/05/1988 a 31/10/1989, de 01/11/1989 a 30/06/1991, de 01/03/1997 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 05/04/2011, condenando a Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (03/01/2012 – ID 104570024 – fl. 18), devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Tutela antecipada concedida.

Em suas razões recursais de mesmo ID e de fls. 63/72, o INSS requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que não foi comprovado o período de labor rural, bem como a especialidade dos lapsos reconhecidos. Assevera, ainda, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à verba honorária fixada.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora de fls. 76/88, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034392-92.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: ADEMIR LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 27/11/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período de labor rural, especial e a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Pretende o requerente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural e especial.

Do labor rural

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPORAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgrRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Do caso concreto.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos no ID 104570024, a respeito do labor no campo do autor, de 24/10/1969 a 24/08/1974 e de 22/07/1975 a 04/10/1976, são:

- a) Certidão do Juízo da 79ª Zona Eleitoral de Novo Horizonte comprovando que, quando de sua inscrição, em 19/05/1976, o requerente exercia a profissão de lavrador (fl. 19);
- b) Certificado de Dispensa de Incorporação onde consta idêntica qualificação em 30/07/1976 (fl. 20);
- c) Certidão de Casamento, lavrada em 13/10/1979, na qual a parte autora é qualificada como "lavrador" (fl. 21);
- d) Caderneta Agrícola do autor referente aos anos de 1967 a 1974, 1976, 1977 e 1980 (fls. 22/51 e 59/74).

O início de prova material elencado foi corroborado por idônea e segura prova testemunhal (ID 104569453 – fls. 50/55).

A testemunha João Maria da Silva afirmou que conhece o autor desde a sua infância, da Fazenda São Luis. Afirmou que ele e sua família trabalharam como mceiro, plantando algodão e milho. Relatou que ele também plantou café e que iniciou suas atividades no campo desde seus 7/8 anos de idade. Na propriedade em que trabalhavam moravam cerca de 22 famílias.

A testemunha José Bras de Lima Neto afirmou que conhece o demandante desde a sua infância da Fazenda Rio Morto. Relatou que ele e sua família trabalharam na lavoura de algodão e café e que após mudarem-se, retomaram a esta propriedade, quando ele tinha os seus 16/17 anos, ainda trabalhando na lavoura de algodão e café.

A testemunha Osvaldo Soares dos Santos relatou que conhece o autor da Fazenda São Luis, quando ele tinha cerca de 10 anos de idade. Afirmou que ele laborava junto com a sua família, na lavoura de café, como mceiro. Mudou-se para a Fazenda Rio Morto e retornou à Fazenda São Luis, laborando na lavoura de café.

A testemunha Pedro Marques Alcântara conhece o demandante da Fazenda Rio Morto, no ano de 1979 a 1981. Infôrmou que o autor e sua família “tocavam lavoura” e laboravam recebendo diária. Afirmou que ele laborava anteriormente na Fazenda São Luis.

Vale ressaltar que, consta da CTPS do autor o exercício de período rural de 25/08/1974 a 22/07/1975, sendo certo que houve a renovação do início de prova material para o alegado período de labor de 22/07/1975 a 04/10/1976, com a juntada de seu Certificado de Dispensa de Incorporação de ID 104569453 – fl. 20, qualificando-o como lavrador em 30/07/1976.

Desta feita, possível o reconhecimento do labor rural de 24/10/1969 a 24/08/1974 e de 22/07/1975 a 04/10/1976.

Do labor especial

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador; cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

Do caso concreto

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 01/06/1983 a 29/12/1983, de 21/05/1984 a 15/10/1985, de 10/06/1986 a 05/11/1986, de 01/06/1987 a 05/11/1987, de 16/05/1988 a 31/10/1989, de 01/11/1989 a 30/06/1991, de 01/03/1997 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 05/04/2011.

Inicialmente, observa-se do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 104570026 – fls. 03/06 que o INSS reconheceu labor especial no lapso de 01/11/1989 a 30/06/1991, razão pela qual resta incontroverso.

No tocante aos lapsos de 01/06/1983 a 29/12/1983, de 21/05/1984 a 15/10/1985, de 10/06/1986 a 05/11/1986, de 01/06/1987 a 05/11/1987, de 16/05/1988 a 31/10/1989, inviável o seu reconhecimento.

Os formulários de ID 104570024 – fls. 64/68 demonstram que o autor exerceu as funções de serviços gerais, auxiliar de usina e auxiliar geral de usina junto à Usina São José da Estiva S/A. – Açúcar e Alcool, exposto a ruído, sem especificação quanto à sua intensidade, bem como não há nos autos qualquer laudo técnico pericial, documento necessário em se tratando do referido agente nocivo.

No mesmo sentido, não é possível a conversão pretendida de 01/03/1997 a 31/12/2003, uma vez que o formulário de ID 104570024 – fl. 72 informa a exposição do postulante a ruído de 78dbA a 110dbA quando do exercício de sua função de soldador, entretanto, igualmente não foi juntado aos autos laudo técnico pericial indispensável em se tratando do agente nocivo ruído.

Por fim, no toante à 01/01/2004 a 05/04/2011, o PPP de ID 104570024 – fls. 73/76 comprova que o autor laborou como soldador e soldador sênior junto à Usina São José da Estiva S/A. – Açúcar e Alcool exposto aos seguintes agentes nocivos:

- de 01/01/2004 a 30/11/2006 – ruído de 96,4dbA;
- de 01/12/2006 a 31/05/2007 – ruído de 81,9dbA, graxas e solventes, além de radiação;
- de 01/06/2007 a 12/08/2009 – ruído de 96,4dbA e;
- de 01/12/2006 a 31/05/2007 – ruído <85dbA, radiação e fumos metálicos.

Assim, possível a conversão pretendida apenas dos períodos de 01/01/2004 a 30/11/2006 e de 01/06/2007 a 12/08/2009.

Nos interregnos de 01/12/2006 a 31/05/2007 e de 01/12/2006 a 31/05/2007, o ruído encontrava-se abaixo do limite legal estabelecido para caracterização do labor como especial, bem como quanto aos agentes químicos, o documento demonstra o uso do EPI eficaz.

Nesse sentido, cumpre realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, fica afastada a insalubridade. Já nos períodos anteriores à edição da Lei nº 9.732/98, ainda que registrado o uso de equipamentos individuais de proteção, tal situação não descaracteriza o trabalho especial.

Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrado como especial apenas os períodos de 01/01/2004 a 30/11/2006 e de 01/06/2007 a 12/08/2009.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS (ID 104570024 – fls. 58/63), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 104570026 – fls. 03/06) e dos extratos do CNIS (ID 104570034 – fl. 78), verifica-se que a parte autora alcançou **40 anos, 11 meses e 18 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/01/2012 – ID 104570024 – fl. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência foi cumprido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/01/2012 – ID 104570024 – fl. 18).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do labor especial aos lapsos de 01/01/2004 a 30/11/2006 e de 01/06/2007 a 12/08/2009**, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e **à remessa necessária, tida por interposta, por igual motivo**, bem como para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. TIDA POR INTERPOSTA. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. AGENTES QUÍMICOS. EPI EFICAZ. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O INSS foi condenado a reconhecer período de labor rural e especial, bem como a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural e especial.
- 3 - Do labor rural. O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 7 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 8 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 9 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 10 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos no ID 104570024, a respeito do labor no campo do autor, de 24/10/1969 a 24/08/1974 e de 22/07/1975 a 04/10/1976, são: a) Certidão do Juízo da 7ª Zona Eleitoral de Novo Horizonte comprovando que, quando de sua inscrição, em 19/05/1976, o requerente exercia a profissão de lavrador (fl. 19); b) Certificado de Dispensa de Incorporação onde consta idêntica qualificação em 30/07/1976 (fl. 20); c) Certidão de Casamento, lavrada em 13/10/1979, na qual a parte autora é qualificada como "lavrador" (fl. 21) e d) Caderneta Agrícola do autor referente aos anos de 1967 a 1974, 1976, 1977 e 1980 (fls. 22/51 e 59/74).
- 11 - O início de prova material elencado foi corroborado por idônea e segura prova testemunhal (ID 104569453 – fls. 50/55).
- 12 - Vale ressaltar que, consta da CTPS do autor o exercício de período rural de 25/08/1974 a 22/07/1975, sendo certo que houve a renovação do início de prova material para o alegado período de labor de 22/07/1975 a 04/10/1976, com a juntada de seu Certificado de Dispensa de Incorporação de ID 104569453 – fl. 20, qualificando-o como lavrador em 30/07/1976.
- 13 - Desta feita, possível o reconhecimento do labor rural de 24/10/1969 a 24/08/1974 e de 22/07/1975 a 04/10/1976.
- 14 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 15 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 16 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 17 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 18 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 19 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 20 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 21 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 22 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 23 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 24 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 25 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 26 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 27 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 28 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS (ID 104570024 – fls. 58/63), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 104570026 – fls. 03/06) e dos extratos do CNIS (ID 104570034 – fl. 78), verifica-se que a parte autora alcançou **40 anos, 11 meses e 18 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/01/2012 – ID 104570024 – fl. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 29 - O requisito carência foi cumprido.
- 30 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/01/2012 – ID 104570024 – fl. 18).
- 31 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 32 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 33 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 34 - Apelação do INSS e Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do labor especial aos lapsos de 01/01/2004 a 30/11/2006 e de 01/06/2007 a 12/08/2009, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e à remessa necessária, tida por interposta, por igual motivo, bem como para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000022-62.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DORIVAL MARMORE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000022-62.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DORIVAL MARMORE
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DORIVAL MARMORE, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a retroação do termo inicial do seu benefício previdenciário, visando a concessão segundo sistemática mais vantajosa, e, em consequência, o recálculo da renda mensal inicial.

A r. sentença (ID 11158358 - Pág. 01/03) reconheceu a decadência do direito de revisão, resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, condenando a parte autora no pagamento de custas e de honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a exigibilidade em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 11158359 - Pág. 01/06), postula a reforma do *decisum*, afastando-se o instituto da decadência, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, caso a causa esteja madura, o julgamento do mérito e a concessão da revisão pleiteada. Argumenta que "*não se aplica o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, pois que a discussão em torno do direito a uma renda mensal mais favorável (melhor benefício, por força do direito adquirido), não foi objeto de apreciação pela Administração (INSS), no momento do requerimento do benefício*".

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000022-62.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DORIVAL MARMORE
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O objeto da presente ação traduz-se, em suma, no reconhecimento de direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional. O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Cabe ressaltar que a tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE autuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decadencial inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: "Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas" (g.n.).

Segundo revela a carta de concessão (ID 11158340 - Pág. 01/02), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi concedida em 13/12/1993 e teve sua DIB fixada em 02/01/1993.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

Verifica-se que a parte autora efetuou postulação administrativa de revisão visando o reconhecimento de tempo especial. Deferido o pleito, houve recurso do INSS perante a Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, protocolado em 31/10/2002, com encerramento em 11/04/2003 (ID 11158341 - Pág. 21 /24).

Considerando que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 15/08/2016, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. ATO REVISIONAL. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. RESP 1.631.021/PR. RE 630.501/RS. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - O C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional.

3 - A tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE autuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decadencial inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: "Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas".

4 - Segundo revela a carta de concessão, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi concedida em 13/12/1993 e teve sua DIB fixada em 02/01/1993.

5 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

6 - Verifica-se que a parte autora efetuou postulação administrativa de revisão visando o reconhecimento de tempo especial. Deferido o pleito, houve recurso do INSS perante a Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, protocolado em 31/10/2002, com encerramento em 11/04/2003. Considerando que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 15/08/2016, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

7 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

8 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001054-13.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO ALVAREZ GONZALEZ
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001054-13.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO ALVAREZ GONZALEZ
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, c/c. artigo 795, ambos do CPC, sob o fundamento da inexistência de saldo complementar.

Sustenta o apelante a ocorrência de erro material no cálculo por ele apresentado, em razão da aplicação da TR – Taxa Referencial sobre os atrasados da condenação, ao invés do INPC, previsto na Resolução nº 267/2013.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001054-13.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO ALVAREZ GONZALEZ
Advogado do(a) APELANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O título executivo formado na ação de conhecimento estabeleceu a correção monetária, a partir de 11.08.2006 em diante, pelo INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Iniciada a execução, a parte exequente elaborou cálculo de liquidação (fls. 58/63). Devidamente intimado, o INSS peticionou informando a sua pretensão de não embargar a execução *tendo em vista que os cálculos apresentados pela parte autora mostram-se coerentes aos apurados pelo Setor Contábil do réu (R\$ 148.898,16 – atualizados até janeiro de 2014)*.

Homologados os cálculos do exequente, foram expedidos os respectivos ofícios requisitórios (fls. 120/121, fls. 241/244 do ID 106119822).

Intimada, a parte exequente manifestou-se, alegando: *nada a opor quanto ao conteúdo do ofício precatório de fls. 236/237, requerendo seja transmitido ao TRF3*.

Após os pagamentos efetuados, o MM. Juiz despachou dando ciência às partes do depósito efetivado, bem como alegou que *nada sendo requerido no prazo de 5 (cinco) dias, venham os autos conclusos para a prolação da sentença de extinção da execução* (fl. 131 do ID 106119822).

Em seguida, foi certificada a ausência de manifestação das partes no prazo legal (fl. 136).

Proferida a sentença extintiva da execução, a parte apelante recorre alegando erro material no cálculo acolhido.

A teor do disposto no artigo 507 do Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73): "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão".

Em outros termos, uma vez decidida a questão, diante da inércia da parte interessada por ausência de impugnação no momento oportuno, recaem sobre a matéria os efeitos da preclusão.

É o que ocorreu no caso dos autos, quando intimada acerca da expedição dos ofícios requisitos, a parte exequente deixou de manifestar a sua oposição, e quando intimada sobre os pagamentos ocorridos, permaneceu silente.

Deste modo, é inadmissível que o exequente, após a prolação da decisão que homologou os cálculos por ele mesmo apresentados, interponha recurso alegando que a conta está incorreta.

Frise-se que o erro material, passível de retificação segundo o artigo 494, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo aritméticos, não se confundindo com critérios de cálculos, dentre eles, a aplicação de índices de correção monetária.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Egrégia Sétima Turma Recursal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELOS CREDORES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRECLUSÃO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Deflagrada a execução, os exequentes (em número de 03) apresentaram memória de cálculo. Devidamente intimado, deixou o INSS de oferecer impugnação. Sobreveio, então, em 17 de abril de 2018, decisão homologatória dos cálculos dos exequentes. Com o trânsito em julgado, foram expedidos os respectivos ofícios requisitórios. 2 - Meses depois, a Autarquia Previdenciária apresenta petição por meio da qual vem "impugnar o cálculo elaborado pela parte contrária". A peça defensiva fora sumariamente rejeitada, em razão da sua intempestividade. 3 - Ato contínuo, o ente previdenciário, em nova petição, alega a existência de "erro material na conta elaborada pela parte contrária", oportunidade em que requer a adoção da memória de cálculo por ele apresentada. 4 - De acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão". 5 - Assim, o questionamento que agora se levanta encontra-se acobertado pela preclusão temporal, uma vez que o INSS, diante da decisão homologatória dos cálculos, quedou-se inerte. 6 - O erro material, passível de retificação segundo o art. 494, I, do CPC/73, consiste nas inexatidões materiais ou nos erros de cálculo aritméticos, sendo vedado pretender-se estender o alcance da norma à discussão dos critérios de correção monetária e juros de mora. Precedente. 7 - Agravo de instrumento do INSS desprovido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015299-43.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2020).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. LIQUIDAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELOS CREDORES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRECLUSÃO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

1. A teor do disposto no artigo 507 do Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73): "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão".

2. É inadmissível que o exequente, após a prolação da decisão que homologou os cálculos por ele mesmo apresentados, interponha recurso alegando que a conta está incorreta, quando, oportunamente, deixou de se valer das prerrogativas do contraditório e da ampla defesa.

3. O erro material, passível de retificação segundo o artigo 494, I, do CPC/73, consiste nas inexatidões materiais ou nos erros de cálculo aritméticos, não se confundindo com critérios de cálculos, dentre eles, a aplicação de índices de correção monetária. Precedentes.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067512-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUZIA ULIAN FRANCOY

Advogados do(a) APELANTE: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N, JOSE GABRIEL DA SILVA - SP388676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067512-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUZIA ULIAN FRANCOY

Advogados do(a) APELANTE: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N, JOSE GABRIEL DA SILVA - SP388676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, em regime de economia familiar.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067512-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUZIA ULIAN FRANCOY

Advogados do(a) APELANTE: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N, JOSE GABRIEL DA SILVA - SP388676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima. O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 23/06/55.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) registros imobiliários; II) CCIR-2003/2005, 2006/2009 e 2010/2014, em nome de Wilson Ulian e Outros; III) recibos de entrega de declaração de ITR, exercícios de 2012/2016 em nome de Wilson Ulian e Outros; IV) recibo de entrega de declaração de ITR, exercício de 2008, em nome de Henrique Ulian; V) recibos de entrega de declaração de ITR, exercícios de 2009/2011, em nome de Wilson Ulian; VI) guias DARF 2008/2016, em nome de Henrique Ulian.

O regime de economia familiar pressupõe que o trabalho rural seja exercido pelos membros da família para sua subsistência e em colaboração mútua.

Consta da certidão imobiliária apresentada (ID 7835781 – pág. 01), que Pedro Patrício Franco é casado com a autora.

No entanto, conforme consta dos extratos do CNIS ele possui vínculos urbanos e recebe aposentadoria por invalidez, como militar, desde 22/01/15, o que descaracteriza a sua condição de rural e, conseqüentemente, o regime de economia familiar, sendo de rigor a manutenção da improcedência do pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. MARIDO RECEBE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, COMO MILITAR. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O recebimento de aposentadoria por invalidez, como militar, por parte do marido, descaracteriza o regime de economia familiar.
2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor da causa. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028322-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA LUCIA DE SIQUEIRA CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: EDINA FIORE - SP153691-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028322-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIA LUCIA DE SIQUEIRA CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: EDINA FIORE - SP153691-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Alega a embargante que o acórdão recorrido foi contraditório em relação à análise da prova.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, sustentando que o início de prova material apresentado, corroborado pela prova oral, comprovou a sua condição de rurícola.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028322-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA LUCIA DE SIQUEIRA CHAGAS
Advogado do(a) APELADO: EDINA FIORE - SP153691-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu contradição, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada as razões pelas quais o pedido foi julgado improcedente.

A embargante requer, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009994-47.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADEMAR APARECIDO AGUIAR DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009994-47.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADEMAR APARECIDO AGUIAR DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ademar Aparecido Aguiar de Freitas contra a sentença de procedência do pedido que acolheu os cálculos elaborados pelo INSS – Instituto Nacional do Seguro Social no importe de R\$ 98.956,35 (noventa e oito mil, novecentos e cinquenta e seis reais e trinta e cinco centavos) atualizado para outubro/2013, bem como condenou a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, condicionando a exigibilidade do pagamento ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Alega o apelante que o cálculo acolhido apresenta equívoco no tocante ao termo inicial do benefício da aposentadoria considerado como sendo a data do indeferimento do pedido administrativo (02/03/2007), ao invés de ser adotada a data imediatamente posterior à cessação do primeiro benefício de auxílio-doença (08/07/2003). Aduz que o título executivo, apenas mencionou a cessação do benefício em 01/03/2007, no contexto da aferição da qualidade de segurado, não podendo ser compreendido como alteração do marco inicial de concessão da aposentadoria. Requer, assim, a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido formulado nos embargos à execução.

Contrarrazões pelo apelado, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009994-47.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADEMAR APARECIDO AGUIAR DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve dos fatos, a parte autora da ação principal, ora embargada, ajuizou ação pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em ambos os casos, a partir do primeiro cancelamento administrativo do benefício ocorrido em 08/07/2003 (fls. 79 e 80 do ID 89909366).

A sentença proferida na ação de conhecimento julgou procedente o pedido para determinar a concessão da aposentadoria por invalidez, em sede de tutela antecipada, *a partir do indeferimento administrativo*, acrescido dos consectários legais estabelecidos (fls. 87/88 do ID 89909366)

Em julgamento de apelação, a decisão monocrática proferida deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios (fl. 101 do ID acima mencionado).

Iniciada a execução, a parte embargada apresentou conta de liquidação no montante integral de R\$ 146.836,88 (cento e quarenta e seis mil, oitocentos e trinta e seis reais e oitenta e oito centavos) para outubro/2013. Em tal cálculo, foram apuradas diferenças a partir da data de 07/2003.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS opôs os presentes embargos à execução alegando excesso de execução. Assevera que o cálculo embargado apresenta inconsistências, dentre estas, as relacionadas ao termo inicial do benefício, haja vista que o marco inicial adotado não coincide com a data do indeferimento do pedido administrativo (03/2007). Apresenta cálculo de liquidação no valor total de R\$ 98.956,35 (noventa e oito mil, novecentos e cinquenta e seis reais e trinta e cinco centavos) atualizado para 10/2013.

Verifica-se, assim, que, o ponto controvertido, na situação em concreto, consiste na data adotada como termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez para efeito de apuração dos atrasados da condenação.

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

No caso concreto, em que pese o inconformismo da parte embargada, ora apelante, é nítido o não acolhimento do pleito inaugural por ela formulado na lide cognitiva, no que tange à fixação da DIB em 08/07/2003 (data da cessação do primeiro benefício de auxílio-doença concedido).

Consoante já mencionado, o título executivo foi expresso ao **definir o termo inicial da aposentadoria na data do indeferimento administrativo**.

Logo, segundo bem observado na sentença recorrida, consoante documentos de fls. 36 e 40 (Comunicação da decisão fl. 40 do ID 89909366) o termo inicial do benefício que ora se executa deve ser a partir do indeferimento administrativo 02.03.2007, conforme pugnado pelo embargante, em homenagem à proibição de julgamento ultra petita.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com o título executivo, sendo de rigor a manutenção da sentença que acolheu a conta apresentada pelo INSS (fls. 146/147 do ID 89909366).

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte embargada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.

1. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.
2. Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.
3. No caso concreto, em que pese o inconformismo da parte embargada, ora apelante, é nítido o não acolhimento do pleito inaugural por ela formulado na lide cognitiva, no que tange à fixação da DIB em 08/07/2003 (data da cessação do primeiro benefício de auxílio-doença concedido).
4. O título executivo foi expresso ao definir o termo inicial da aposentadoria na data do indeferimento administrativo (02/03/2007).
5. O MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com o título executivo, sendo de rigor a manutenção da sentença que acolheu a conta elaborada pelo INSS.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005092-17.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: JOSE FERREIRA DA SILVA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005092-17.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: JOSE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que negou provimento à sua apelação e, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito.

Afirma que o acórdão apresenta contradição/omissão/obscuridade, eis que o benefício assistencial é personalíssimo e intransmissível, pelo que não gera direito à pensão ou pagamento de resíduo a herdeiro ou sucessor.

Requer o acolhimento dos embargos com caráter infringente e prequestiona a matéria.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005092-17.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: JOSE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, aponto que em suas razões recursais a autarquia limitou-se a impugnar a sentença no que concerne ao preenchimento do requisito de miserabilidade, e que instada a se manifestar acerca do pedido de habilitação de herdeiros, concordou com o pleito e pugnou pelo prosseguimento do feito (fls. 88v), de forma que o pedido ora apresentado constitui inovação em sede recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.

2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.

2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.

3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.

4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irrisignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.

5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.

6. Agravo legal não conhecido."

(AC 00307320320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005092-17.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi impugnado pelo embargante em sede de apelação. A autarquia concordou com o pedido de habilitação de herdeiros.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011482-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LECI JOAQUINA DE OLIVEIRA COUTINHO
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011482-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LECI JOAQUINA DE OLIVEIRA COUTINHO
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu provimento à apelação da autarquia julgando improcedente o pedido inicial.

Aduz o INSS que o acórdão embargado padece de obscuridade, contradição e omissão eis que deixou de determinar a restituição dos valores pagos em razão da tutela antecipada concedida.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011482-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LECI JOAQUINA DE OLIVEIRA COUTINHO
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014*.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011482-03.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LECI JOAQUINA DE OLIVEIRA COUTINHO
Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001762-72.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001762-72.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Fernando de Carvalho contra o v. acórdão proferido pela E. Sétima Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento à apelação que interpôs e manteve a sentença de improcedência do pedido versando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta o embargante padecer o julgado embargado de obscuridade e contradição, por ter restado comprovada a qualidade de segurado à época do surgimento da incapacidade, na medida em que se encontrava desempregado, fato comprovado na ausência de anotação na CTPS no período, como o que cabível a prorrogação do período de graça.

Intimado nos termos do art. 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, o INSS não apresentou contrarrazões aos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001762-72.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: FERNANDO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender o embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v. acórdão embargado, limitando-se a postular o re julgamento do feito. O v. acórdão embargado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, no sentido de que o autor não mantinha a qualidade de segurado no instante do surgimento da incapacidade conforme reconhecido no laudo pericial, no ano de 2013, por não ter efetuado o número mínimo de recolhimentos para recuperar a carência, nos termos seguintes:

"(...) No caso concreto, a cópia da CTPS (fls. 07-22) e o extrato do sistema CNIS (fls. 146-152) demonstram que a parte autora teve seu último vínculo empregatício cessado em 03.09.1991, e recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, nos períodos de 05.2008 a 07.2008, de 09.2008 a 02.2009 e de 07.2010 a 10.2010, e na condição de facultativo, na competência 09.2013.

Nesse sentido, vale destacar que a qualidade de segurado do contribuinte individual e/ou facultativo decorre da inscrição formalizada com o pagamento da primeira contribuição sem atraso (§ 3º do art. 11 e parágrafo único do artigo 20 do Decreto nº 3.048/99 e art. 27, II, da Lei nº 8.213/1991), o que se verifica no caso dos autos, tendo em vista o recolhimento da contribuição previdenciária, na condição de facultativo, na competência 09.2013, sem atraso (fl. 151).

Ademais, observo que o requerente possui mais de 120 contribuições previdenciárias, sem a perda da qualidade de segurado, conforme cópia da CTPS (fls. 09-16), tornando viável a aplicação da prorrogação do período de graça, nos termos do art. 15, § 1º, da Lei de Benefícios.

Contudo, não há elementos nos autos aptos a comprovar a efetiva situação de desemprego, pois o documento indicado pela parte autora em seu recurso, para essa comprovação (fl. 20), não é contemporâneo ao requerimento administrativo pretendido. O fato de não haver novo vínculo de emprego na CTPS do autor ou no extrato do sistema CNIS por si só não é suficiente para presumir sua condição de desempregado, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade, conforme se verifica do relato do autor nas perícias judiciais (fls. 114 e 122).

Assinalo que não obstante a jurisprudência majoritária tenha se posicionado pela não obrigatoriedade do registro de desemprego perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social, como exigido no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991, afastando o seu caráter de prova absoluta, cabe à parte supri-lo por meio de outras provas que se revelem aptas a comprovar tal situação, inclusive a testemunhal, consoante firmado na decisão do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115).

De igual maneira o teor da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito".

Assim, ausente a comprovação da situação de desemprego, a parte autora não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15, §2º da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, a parte autora manteve a qualidade de segurado até 15.05.2015, nos termos do art. 15, VI, e §§ 1º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, demonstrado que a parte autora mantinha a qualidade de segurado na data dos requerimentos administrativos (30.09.2011 e 21.11.2011 - fls. 23 e 88-89), em razão dos recolhimentos previdenciários, na condição de contribuinte individual, no período de 07.2010 a 10.2010, e na data da propositura da presente ação (10.10.2013 - contracapa).

No que concerne à carência, observo que havendo a perda da qualidade de segurado, para recuperação da carência relativa às contribuições anteriores à data da perda da qualidade de segurado, é necessário o cumprimento da quantidade mínima de contribuições previdenciárias, prevista no artigo 24, parágrafo único c.c art. 25, da Lei nº 8.213/91, vigente à época.

Nesse sentido, verifico que a data de início da incapacidade laborativa do autor foi fixada pelo perito judicial em 2013 (fls. 113 e 115), e se coaduna com os documentos juntados aos autos.

Apondo inexistentes nos autos documentos médicos que demonstre a existência da alegada incapacidade laborativa desde 2011, e/ou posteriores agravamentos, valendo ressaltar que o ônus de prova dos fatos alegados cabe à parte autora.

Assim, considerando que o autor perdeu a qualidade de segurado em 15.12.2011, após os recolhimentos previdenciários, na condição de contribuinte individual, no período de 07.2010 a 10.2010, e recolheu apenas uma contribuição previdenciária em 2013, conforme extrato do sistema CNIS (fls. 150-151), nota-se que o requisito legal carência não foi cumprido, tendo em vista que não houve o recolhimento da quantidade mínima necessária para a recuperação da carência, conforme art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, restando inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Desse modo, ausente o requisito legal carência, que é pressuposto indispensável ao deferimento dos benefícios por incapacidade, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a falta de apenas um deles é suficiente para obstar a concessão da aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.(...)"

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o rejugamento da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Com efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA n° 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP n° 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR n° 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pag. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, um a um, de todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

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

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDcl no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTENÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.

2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em omissão ou contradição, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o rejuízo da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032092-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARNALDO DAMIAO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032092-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARNALDO DAMIAO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face do acórdão que negou provimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Alega o *Parquet* que o acórdão embargado é contraditório/omisso quanto à aplicação do conceito de deficiência.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032092-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARNALDO DAMIAO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014*.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032092-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARNALDO DAMIAO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024884-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO ANDRIOZI, IRACEMA ANDRIOSI ZANETTI, PEDRO ANDRIOZI NETO, MARIA ANDRIOSI VAZ
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024884-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO ANDRIOZI, IRACEMA ANDRIOSI ZANETTI, PEDRO ANDRIOZI NETO, MARIA ANDRIOSI VAZ

Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em embargos à execução interposta por Antonio Andriozzi e outros, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito, homologando os cálculos apresentados pela autarquia previdenciária, bem como condenou a parte embargada a arcar com o pagamento dos honorários de sucumbência, suspendendo tal exigibilidade por se tratar de beneficiária da Justiça Gratuita.

Sustenta a parte embargada a ocorrência de equívocos na conta acolhida, uma vez que deixou de computar juros moratórios no período posterior à data de 01/10/2018 (data da implantação do benefício) até a data de 17/02/2012 (imediatamente anterior ao óbito da autora da ação originária).

Alega que o INSS deu causa à mora no pagamento do benefício concedido na ação de conhecimento, pois, embora a sentença tenha deferido a antecipação da tutela, a autarquia interpôs recurso de apelação pleiteando o recebimento deste nos efeitos devolutivo e suspensivo, o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*. Assevera, ainda, que o INSS deixou de comunicar pessoalmente a parte autora daquele feito, bem como o seu patrono acerca da implantação do benefício, não lhe assistindo razão para suspender e depois cassar a aposentadoria concedida, sobretudo considerando a suposta impossibilidade física de comparecimento da segurada na respectiva agência.

O INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024884-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO ANDRIOZI, IRACEMA ANDRIOSI ZANETTI, PEDRO ANDRIOZI NETO, MARIA ANDRIOSI VAZ
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
Advogado do(a) APELANTE: HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve síntese do feito, a sentença proferida na demanda cognitiva, em 16/10/2008, julgou procedente o pedido e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para conceder o benefício da aposentadoria por idade rural em favor da parte autora daquele feito (Aparecida Guilger Andriosa).

Conforme documento anexado aos autos (fl. 47 dos autos físicos/ fl. 54 do ID 8991131) – declaração da secretária municipal de saúde – a requerente encontrava-se acamada e impossibilitada de locomoção até a agência bancária para recebimento do benefício.

Em 21/10/2008, o MM Juízo *a quo* expediu ofício ao INSS para implantar a respectiva aposentadoria concedida, *tendo em vista a idade avançada da autora e seu delicado estado de saúde*.

Em ofício expedido em 19/11/2008, o Chefe da Agência do INSS em Sorocaba comunicou ao MM. Juízo *a quo* a implantação da aposentadoria em questão (fl. 63/64 do ID 8991131/fls. 56 e 57 dos autos físicos), conforme comprova o documento extraído do sistema DataPrev/COMBAS (DIP: 01/10/2008).

Conforme consta nos autos, em seguida, o INSS interpôs recurso de apelação, requerendo o seu recebimento nos efeitos devolutivo e suspensivo, tendo o magistrado, na Primeira Instância, acolhido tal pretensão (fl. 66 e fl. 75 do ID 8991131)

A decisão monocrática, proferida em 20/03/2012, dando parcial provimento à apelação, transitou em julgado em 27/04/2012.

Em ofício expedido em 15/10/2012, o INSS foi novamente intimado para implantar o benefício concedido, providência esta que foi atendida, em conformidade com o ofício da fl. 158 do ID mencionado.

Em petição de março/2013, foi comunicado, nos autos, o óbito de Aparecida Guilger Andriosa ocorrido em 18/02/2012 (fl. 155, ID 89911131), sendo, em seguida, iniciado o procedimento de habilitação de seus sucessores.

Iniciada a execução, a parte embargada elaborou cálculo dos atrasados da condenação, no período de 06/2008 a 02/2012, computando juros moratórios sobre as parcelas vencidas em todo o período de cálculo, totalizando o montante de R\$ 29.343,48 (vinte e nove mil, trezentos e quarenta e três reais e quarenta e oito centavos) atualizado para junho/2013 (fls. 173/175 do ID mencionado).

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS opôs os presentes embargos à execução, alegando o não cabimento da incidência dos juros moratórios após a disponibilização mensal da quantia devida à parte autora da ação de conhecimento em 01/10/2008.

Afirma que os pagamentos não ocorreram por inércia desta última, que nunca compareceu na respectiva agência para efetuar os respectivos saques, razão pela qual, como é de praxe e para evitar fraudes, suspendeu o pagamento após 60 (sessenta) dias e, passados 6 (seis) meses, cessou o benefício. Apresenta cálculo dos atrasados no importe de R\$ 25.269,29 (vinte e cinco mil, duzentos e sessenta e nove reais e vinte e nove centavos) atualizado para 09/2013.

Com efeito, compulsando os autos, não se pode extrair, com a precisão e a formalidade processual devidas, a conclusão de que o patrono da parte embargada foi intimado da implantação do benefício de aposentadoria, ocorrida em 01/10/2008, em decorrência do cumprimento da tutela antecipada (**conforme ofício juntado na fl. 48 dos autos principais/físicos**) – ID 89911131.

Segundo a certidão da fl. 55 dos autos principais, a que alude o embargante na exordial, o advogado da parte embargada tomou ciência, em 04/12/2008, dos documentos das fls. 50/54, que consistem na transcrição de depoimentos testemunhais estenotipados, documentos dos quais o INSS, por meio de seu procurador, também exarou ciência em 05/02/2009 (fl. 54 dos autos principais) – ID 89911131.

Ademais, não compete indagar, nesse momento processual, a condição de saúde supostamente debilitada da parte exequente, fato este que a impediria de comparecer pessoalmente à agência previdenciária para levantar os valores depositados.

Independentemente de pairarem dúvidas acerca de tais circunstâncias (não intimação do patrono sobre o ofício encaminhado pela agência do INSS comunicando a implantação do benefício em 01/08/2008 e impossibilidade física da autora efetuar os saques do montante pago), por outro lado, o que se mostrou devidamente comprovado, sendo irrefutável, no caso concreto, foi o cumprimento, pela autarquia previdenciária, da tutela antecipada deferida na sentença.

Resta assim evidente que a autarquia previdenciária não retardou em disponibilizar as quantias a que fazia jus a parte embargada, quando intimada judicialmente a tomar tal providência.

Por derradeiro, o pedido de recebimento de recurso no duplo efeito é uma faculdade processual que não deve implicar ônus à parte que a requereu.

Deste modo, a luz do disposto nos artigos 394 e 396 do Código Civil, não incumbe ao INSS arcar com os ônus decorrentes do não levantamento dos valores devidos, na época oportuna, independentemente de quaisquer circunstâncias ocorridas e que não lhe possam ser atribuídas, pois não houve, de sua parte, a inércia necessária para a configuração da mora.

Logo, não merecem acolhida as razões de apelo, devendo ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta pela parte embargada, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CUMPRIMENTO. INTIMAÇÃO DO PATRONO DA PARTE EMBARGADA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARECIMENTO PESSOAL NA AGÊNCIA AUTÁRQUICA. MORANÃO CONFIGURADA.

1. A sentença proferida na demanda cognitiva, em 16/10/2008, julgou procedente o pedido e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para conceder o benefício da aposentadoria por idade rural em favor da parte autora daquele feito (Aparecida Guilger Andriosa).

2. Em ofício expedido em 19/11/2008, o Chefe da Agência do INSS em Sorocaba comunicou ao MM. Juízo *a quo* a implantação da aposentadoria em questão (fl. 63/64 do ID 89911131/fls. 56 e 57 dos autos físicos), conforme comprova o documento extraído do sistema DataPrev/COMBAS (DIP: 01/10/2008).

3. Conforme consta nos autos, em seguida, o INSS interpôs recurso de apelação, requerendo o seu recebimento nos efeitos devolutivo e suspensivo, tendo o magistrado, na Primeira Instância, acolhido tal pretensão (fl. 66 e fl. 75 do ID 89911131).

4. O ponto controvertido no caso em questão consiste em ser devido ou não o cômputo dos juros moratórios em período posterior à data da implantação do benefício pelo INSS em cumprimento da decisão antecipatória da tutela, diante da posterior suspensão e cessação da aposentadoria em questão, em virtude do não levantamento, pelo credor, dos depósitos mensais efetuados.

5. Independentemente de pairarem dúvidas acerca da intimação do patrono da parte embargada sobre o ofício encaminhado pela agência do INSS comunicando a implantação do benefício em 01/08/2008, bem como em relação à impossibilidade física da autora efetuar os saques do montante pago, por outro lado, *o que se mostrou devidamente comprovado, sendo irrefutável, no caso concreto, foi o cumprimento, pela autarquia previdenciária, da tutela antecipada deferida na sentença.*

6. O pedido de recebimento de recurso no duplo efeito é uma faculdade processual que não deve implicar ônus à parte que a requereu.

7. Deste modo, a luz do disposto nos artigos 394 e 396 do Código Civil, não incumbe ao INSS arcar com os ônus decorrentes do não levantamento dos valores depositados, na época oportuna, independentemente de quaisquer circunstâncias ocorridas e que não lhe possam ser atribuídas, pois não houve, de sua parte, a inércia necessária para a configuração da mora.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026902-48.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA ALVES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: KARINA ANTONELLO COVOLO DANTAS - SP245848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026902-48.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA ALVES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: KARINA ANTONELLO COVOLO DANTAS - SP245848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que deu provimento à apelação do INSS e julgou improcedente o pedido inicial reconhecendo a preexistência da incapacidade.

Aduz que o acórdão embargado apresenta contradição e erro material, posto que na data de início da incapacidade fixado pelo perito ostentava qualidade de segurada.

Requer o acolhimento dos embargos com efeitos infringentes.

Regulamente intimado, o INSS deixou de se manifestar.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026902-48.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA ALVES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: KARINA ANTONELLO COVOLO DANTAS - SP245848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS*, *AgRg no AREsp 62.064/SP*, *EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ*, *Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*, *SEGUNDA TURMA*, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da parte autora.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026902-48.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCIA ALVES CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: KARINA ANTONELLO COVOLO DANTAS - SP245848-N

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5039974-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARZAGLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARZAGLI
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039974-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARZAGLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARZAGLI
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir da citação, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária de acordo com o INPC, e de juros de mora fixados em 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

O INSS apelou, sustentando ausência de início de prova material da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício/implemento do requisito etário e impossibilidade de concessão de aposentadoria rural após 2010, requerendo a improcedência do pedido. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados nos termos da Lei nº 11.960/2009 e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039974-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARZAGLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BARZAGLI

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 26/04/60.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou os seguintes documentos, dentre outros: I) certidão de casamento, realizado em 1978, na qual o marido figura como lavrador; II) notas fiscais de produtor, datadas de 2009 a 2015, em nome dela.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão relacionada constitui início de prova material.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam a tal mister.

As notas fiscais de produtor servem como início de prova material da atividade em regime de economia familiar.

Ressalte-se que INSS reconheceu a condição de segurada especial da autora no período de 31/12/2000 a 30/12/2004.

Na audiência realizada em 23/01/2017 as testemunhas declararam que a autora sempre trabalhou na roça, e que ainda estava trabalhando, tirando leite e plantando milho para alimentar o gado.

Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a sua atividade rural pelo período exigido em lei.

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício, bem como a antecipação da tutela, tendo em vista o caráter alimentar das prestações vindicadas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/01/15), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados de acordo com o entendimento desta Turma e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural.

3. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

5. Honorários de advogado mantidos. Súmula 111 do STJ.

6. Remessa necessária não conhecida. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008822-41.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LADEMIR BICESTO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008822-41.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LADEMIR BICESTO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, negou provimento ao agravo retido, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 16/04/2008 (DER), nos termos explicitados na decisão.

Afirma que a decisão recorrida incorreu em contradição no tocante ao reconhecimento da especialidade do período de 01/04/2003 a 31/12/2003. Afirma, ainda, a parte autora que a decisão recorrida é obscura no tocante à possibilidade de manutenção do benefício mais vantajoso e execução dos valores atrasados.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008822-41.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LADEMIR BICESTO
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada contradição aventada pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação quanto aos critérios de opção pelo benefício que entender mais vantajoso e a execução dos valores em atraso, sendo irreparável a decisão recorrida.

Por outro lado, verifica-se a ocorrência de contradição, tendo em vista que foi computado o período de atividade especial de 01/04/2003 a 31/12/2003, em vez de 01/01/2004 a 16/04/2008, razão pela qual passo a sanar o vício, cujo teor passa a integrar a decisão embargada:

“Por Outro lado, quanto aos períodos compreendidos entre 01/01/2004 a 16/04/2008, tenho por inviável o reconhecimento das atividades especiais, tendo em vista que não constam dos autos os documentos exigidos pela legislação previdenciária (informativos, formulários, laudos técnicos ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).”

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para, em retificação ao voto e ao acórdão, respectivamente, sanar a contradição apontada, mantendo, no mais, a decisão embargada.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. CONTRADIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Reconheço a contradição no tocante ao reconhecimento da especialidade do período de 01/01/2004 a 16/04/2008.
3. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028432-58.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: JOSE FRANCISCO SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028432-58.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: JOSE FRANCISCO SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que negou provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, e no que concerne à atualização do débito, determinou, de ofício, a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028432-58.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: JOSE FRANCISCO SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios de juros e correção monetária adotados.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0028432-58.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: JOSE FRANCISCO SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO MELCHIOR VALERA - SP319763-N

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
4. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002174-67.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RICARDO JOSE GARCIA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002174-67.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO JOSE GARCIA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 12/12/1998 a 30/11/2006, 01/02/2008 a 30/10/2008 e 01/04/2010 a 31/07/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB na DER, em 27/10/2016, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do C.JF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, que serão arbitrados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC, tendo em vista que o autor decaiu em parte mínima do pedido.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação da tutela contra a Fazenda Pública, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002174-67.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO JOSE GARCIA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Rejeito a preliminar aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que evidenciada a prova do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo a quo, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalta-se que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 12/12/1998 a 30/11/2006, 01/02/2008 a 30/10/2008 e 01/04/2010 a 31/07/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário ID 7542143/8-13, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300.JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a alegação do INSS no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. METODOLOGIA DE AFERIÇÃO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
11. Sentença corrigida de ofício. Rejeitar a preliminar; no mérito, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001502-20.2013.4.03.6136

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDO TEOFILO

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001502-20.2013.4.03.6136
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: APARECIDO TEOFILIO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora contra o acórdão que deu provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde 18/06/1999 (DER) e fixar os consectários legais, nos termos explicitados na decisão.

Alega a parte autora que a decisão recorrida é contraditória devendo fixar o marco final para pagamento da verba honorária sucumbencial até a data do acórdão.

Afirma o INSS que a decisão é omissa, obscura e contraditória no que tange ao reconhecimento da especialidade do período de 08/05/1985 a 02/06/1986 (vigia) e do direito com base em documento novo não apresentado no processo administrativo. Afirma, ainda, que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no *RE 870.947/SE*, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

Pede o recebimento e provimento dos embargos e que sejam enfrentadas as normas legais e constitucionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001502-20.2013.4.03.6136
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: APARECIDO TEOFILIO
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões aventadas pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação quanto ao reconhecimento da especialidade do período de 08/05/1985 a 02/06/1986 e quanto à fixação da DIB na data do requerimento administrativo em 18/06/1999, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Da mesma forma, quanto à correção monetária e juros de mora, o julgado embargado está devidamente fundamentado e embasado na decisão proferida no RE 870.947/SE, que assim estabeleceu: "*O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017.*"

Observo ainda que a decisão em comento determinou a utilização do IPCA-E para fins de atualização monetária.

Em que pese o inconformismo do ora embargante, anoto que eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado efeito suspensivo, conforme inteligência dos artigos 1.026, *caput*, e §5º do artigo 1.029, do Código de Processo Civil/2015, pelo que não há que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.

Por fim, ressalto que mesmo os embargos para fim de questionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.*

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO NÃO PROVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO/SUSPENSÃO DO FEITO. REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
4. Incabível o sobrestamento/suspensão deste feito. Eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado de efeito suspensivo, não havendo que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.
5. Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCOS ROGERIO PINTOR BETSCHART, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: MARCOS ROGERIO PINTOR BETSCHART, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002832-42.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCOS ROGERIO PINTOR BETSCHART, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: MARCOS ROGERIO PINTOR BETSCHART, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa necessária, tida por ocorrida, mantendo a sentença recorrida quanto à declaração dos períodos trabalhados em 08/02/2000 a 02/12/2013.

Afirma que há erro material, omissão e contradição no acórdão quanto ao cômputo de tempo posterior a DER para a concessão do benefício, com a aplicação do art. 493, do CPC/2015.

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002832-42.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCOS ROGERIO PINTOR BETSCHART, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
APELADO: MARCOS ROGERIO PINTOR BETSCHART, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, a sentença foi declaratória, reconhecendo como laborado em atividade especial o período de 08/02/2000 a 02/12/2013, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sua averbação.

Não houve apelo da parte autora, tão somente a apelação do INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais e remessa necessária, tida por ocorrida.

Assim, considerando que os embargos de declaração veiculam pleito diverso daquele abrangido pela apelação, o qual não foi abordado pela decisão embargada, resta configurada indevida inovação da pretensão recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.
2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.
3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.
4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irrisignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.
5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.
6. Agravo legal não conhecido."

(AC 00307320320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração da parte autora.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi impugnado em sede de apelação.
3. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030974-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADABEL TAVARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030974-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADABEL TAVARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, observada a concessão da justiça gratuita.

A parte autora apela afirma, em síntese, que preenche os requisitos legais e pede a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030974-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADABEL TAVARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*".

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento desses benefícios não se encontra presente, pois não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

O autor, ajudante de serviços gerais, 52 anos na data do laudo, afirma ser portador de doenças ortopédicas.

O exame médico pericial, elaborado em 29/03/2016, atesta que o autor é portador de fratura de estresse em pé esquerdo, com artrose local, dermatite de estase em membro inferior esquerdo e epilepsia. A epilepsia está controlada, a dermatite de estase não tem cura e também estabiliza. Faz uso de medicamentos para epilepsia e analgésicos e anti-inflamatórios para o quadro doloroso do pé esquerdo. Não existem melhoras atuais. O quadro está estabilizado. Não há nexos causais entre as patologias e o trabalho do autor. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o labor podendo o autor desempenhar outras atividades laborativas mesmo que de menor complexidade. Estabelece o início da incapacidade em novembro/2012.

Quanto à incapacidade laboral do autor, de rigor observar que laudo médico pericial evidencia a existência de capacidade laboral residual. Além disso, os atestados e relatórios médicos (ID 89625141), informam apenas a existência de incapacidade para o trabalho por tempo indeterminado. O INSS concedeu administrativamente o benefício de auxílio-doença requerido administrativamente em 04/12/2012 (NB nº 145848282), prorrogado até 31/07/2017 em razão da constatação da incapacidade laborativa.

Desse modo, não havendo consenso quanto ao tipo de incapacidade que acomete a parte autora, e considerando ainda que este conta com 56 anos de idade, e está inserido em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, não se pode presumir que o autor esteja incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, razão pela qual incabível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por fim, aponto, quanto aos novos documentos apresentados pela parte autora (ID 89625141) após a interposição do seu recurso, que já foi exaurida a instrução processual e delineado os termos do pedido na presente ação, de modo que a concessão de benefício posteriormente ou a modificação da sua condição de saúde não possui o condão de alterar o teor da conclusão pericial e da sentença, não cabendo a discussão dessa pretensão nestes autos.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031734-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANA CRISTINA FINISGUERRA GARLIZONI
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031734-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANA CRISTINA FINISGUERRA GARLIZONI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva o reajustamento da renda mensal do benefício previdenciário pelos corretos índices de correção monetária.

A sentença, proferida em 12.08.15, indeferiu a petição inicial e, por consequência, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I c/c art. 295, III, ambos do CPC/73, sob o fundamento de carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, arguindo seu interesse de agir e a desnecessidade de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta a procedência da ação revisional.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031734-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANA CRISTINA FINISGUERRA GARLIZONI
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

No tocante à necessidade de prévio requerimento administrativo. O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

Contudo, nas ações ajuizadas em data anterior à essa decisão, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas.

In casu, o feito foi ajuizado posteriormente ao julgamento do paradigma de repercussão geral, o que ensejaria a extinção do feito.

No entanto, o precedente firmado por aquele Sodalício ressalva expressamente que os pedidos de revisão (reajustamento) deverão ser formulados diretamente em Juízo, salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração.

Dessa forma, como o pedido em tela, de reajustamento da renda mensal, dispensa a análise de matéria de fato, a conduta da autarquia já configura o não acolhimento tácito da pretensão, o que torna desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Deve, portanto, ser anulada a sentença e, considerando que não houve a citação do réu para contestar o feito, de rigor a devolução dos autos para o Juízo de Origem para que proceda ao regular processamento do feito.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento, restando prejudicada a apelação a quanto ao mérito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PEDIDO NÃO DEMANDA ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA REGULAR PROCESSAMENTO.

1. O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial). Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

2. Em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.

3. O precedente firmado pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, ressalva expressamente que os pedidos de revisão (reajustamento) deverão ser formulados diretamente em Juízo, salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração

4. O pedido formulado nos autos, de reajustamento da renda mensal, dispensa a análise de matéria de fato, de modo que a conduta da autarquia já configura o não acolhimento tácito da pretensão, o que torna desnecessário o prévio requerimento administrativo.

5. Anulada a sentença e, considerando que não houve a citação do réu para contestar o feito, de rigor a devolução dos autos para o Juízo de Origem para que proceda ao regular processamento do feito.

6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004482-05.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N

APELADO: JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004482-05.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N

APELADO: JOSE RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (92515515/97-98) que de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negou provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, mantido o reconhecimento do labor em condições especiais nos períodos de 22.12.76 a 09.03.79, 01.07.91 a 10.04.92, 01.10.92 a 14.07.94, 02.01.95 a 30.06.95, 15.01.96 a 12.03.2001 e de 10.06.2008 a 17.02.2012.

Alega o INSS incorrer o julgado em omissão e contradição, ao reconhecer como especial(is) o(s) período(s) de 01.07.91 a 30.06.95 e de 15.01.96 a 12.03.2001, diante da insuficiência do conjunto probatório.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004482-05.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N
APELADO: JOSE RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão embargada, os fundamentos pelos quais foi reconhecida a especialidade das atividades exercidas nos períodos impugnados.

Ressalte-se, com relação aos períodos de 01.10.92 a 14.07.94 e de 02.01.95 a 30.06.95 que consoante documentação (ID 92515514/36-37) acostada aos autos, a parte autora exerceu, embora sob a rubrica da função de “caixa em posto de gasolina”, atividades de *abastecimento de veículos*, além de recebimento de valores e levantamento de caixa, sujeito à exposição habitual e permanente, a agentes químicos.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026792-49.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO ALVES MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL APARECIDO STANCARI - SP91697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026792-49.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO ALVES MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL APARECIDO STANCARI - SP91697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão e contradição no acórdão quanto à fixação do termo inicial do benefício, considerando que foi necessária a produção de prova no curso do processo para o reconhecimento da atividade especial. Sustenta, ainda, que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026792-49.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO ALVES MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL APARECIDO STANCARI - SP91697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão quanto à fixação da DIB na DER, ante a comprovação da especialidade dos períodos em data posterior ao ajuizamento da ação, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior; como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)”

No entanto, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante quanto aos juros e correção monetária, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: *“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcioníssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada quanto ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial.
3. As diferenças deverão ser pagas desde a data do requerimento administrativo, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior. Precedente do STJ.
4. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007442-19.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINEIA MARCIA RIBEIRO BATISTA
Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007442-19.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDINEIA MARCIA RIBEIRO BATISTA
Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da atividade especial sem a comprovação da exposição ao agente nocivo de modo habitual e permanente e à ausência de prévia fonte de custeio. Sustenta, ainda, que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007442-19.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINEIA MARCIA RIBEIRO BATISTA
Advogado do(a) APELADO: ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES - SP264178-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão quanto à exposição ao agente nocivo de modo habitual e permanente e à ausência de prévia fonte de custeio para reconhecimento da atividade especial, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“Observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador; não podendo o empregado ser por isso prejudicado.”

No entanto, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante quanto aos juros e correção monetária, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: *“O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”*

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionais, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. PRÉVIO CUSTEIO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada quanto à exposição ao agente nocivo de modo habitual e permanente e à ausência de prévia fonte de custeio para reconhecimento da atividade especial.
3. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
4. Inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois o empregado não pode ser por isso prejudicado.
5. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007594-06.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRO MAURO CHIQUITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000972-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VANILDA PONTES MATEUS
Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000972-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VANILDA PONTES MATEUS
Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário maternidade à trabalhadora rural.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000972-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VANILDA PONTES MATEUS
Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe: "*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Cumpre destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Cumpre salientar que a qualidade de rural do marido/convivente é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANALÓGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento de seus filhos, nascidos em 25/03/2008 e 16/01/2012.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento do filho dela (José Pontes Domingos) e de José Faust Domingos, nascido em 25/03/2008, na qual o companheiro figura como lavrador; II) certidão de nascimento dos filhos dela (Ana Luisa Pontes Domingos e Neri Pontes – gêmeos), nascidos em 16/01/2012, na qual não consta a qualificação dela, nem do companheiro, José Faust Domingos; III) ficha de saúde, sem data, na qual figura como lavradora.

A certidão de nascimento de José Pontes Domingos serve como início de prova material da atividade rural da autora, em 2008 (por extensão da qualificação do companheiro), mas não serve para comprovar que ela exerceu atividade rural em período anterior (10 meses antes do parto).

Já a certidão de nascimento de Ana Luisa Pontes Domingos e Neri Pontes não serve, porque nela não consta a qualificação profissional da autora e nem a do companheiro.

A ficha de saúde também não serve, pois não está datada.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, §11º do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021932-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
APELADO: KATIANE PAVANELLI
Advogado do(a) APELADO: THIAGO ANTONIO FERREIRA - SP254427-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021932-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
APELADO: KATIANE PAVANELLI
Advogado do(a) APELADO: THIAGO ANTONIO FERREIRA - SP254427-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, acrescido de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, e de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009. Os honorários foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que quem deve pagar o salário-maternidade à parte é a empresa na qual trabalhou, bem como ineficácia da sentença trabalhista, pedindo a improcedência do pedido. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária seja aplicada de acordo com a TR.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021932-39.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
APELADO: KATIANE PAVANELLI
Advogado do(a) APELADO: THIAGO ANTONIO FERREIRA - SP254427-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

No caso concreto

A autora pleiteia o salário-maternidade, ante a gravidez e nascimento de seu filho, G.P.A., ocorrido em 08/01/15.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui registro de vínculo empregatício em sua CTPS, com data de início em 11/12/2013, sem data de saída. Apresentou também, dentre outros documentos, o termo de homologação de acordo trabalhista, que determinou que o vínculo de trabalho da autora, como vendedora da empresa Jislene Alves da Silva Araújo Bijuterias ME, fosse anotado na CTPS dela.

Considerando que o mencionado vínculo trabalhista se encerrou em 06/06/14, verifica-se que quando seu filho nasceu (08/01/15), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Especificamente em relação à segurada desempregada, a matéria foi regulamentada no parágrafo único do artigo 97 do Decreto nº 6.122/07, que dispõe: "*durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social*".

Todavia, não havendo na Lei nº 8.213/91 qualquer restrição quanto à forma da rescisão do contrato de trabalho da segurada desempregada para o recebimento do salário-maternidade, não pode a norma infralegal, desbordando dos seus limites regulamentares, fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Conclui-se, assim, que para fins de recebimento do salário-maternidade, é irrelevante que a demissão tenha se dado com ou sem justa causa, ou mesmo a pedido, bastando que a trabalhadora preencha os requisitos legais para o seu gozo, ou seja, mantenha a qualidade de segurada, observado o prazo de carência e o período de graça.

Atente-se que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício, estabelecida no §1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos à título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Desta forma, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA URBANA. QUALIDADE DE SEGURADA. DESEMPREGO. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
2. Qualidade de segurada comprovada, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 (período de graça).
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012752-29.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: DANIELA AUGUSTA ALEIXO DA GAMA
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA FRASNELLI GIANOTTO - SP184488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012752-29.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: DANIELA AUGUSTA ALEIXO DA GAMA
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA FRASNELLI GIANOTTO - SP184488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, acrescido de correção monetária e de juros de mora, nos termos do entendimento do CJF vigente ao tempo da liquidação da execução. Os honorários foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, alega que a responsabilidade pelo pagamento do benefício é da empresa que demitiu a parte, pedindo a improcedência do pedido. Caso mantida a condenação, requer que a atualização monetária seja feita com base na TR, e que os juros de mora sejam aplicados nos mesmos moldes dos juros aplicados à caderneta de poupança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012752-29.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: DANIELA AUGUSTA ALEIXO DA GAMA
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA FRASNELLI GIANOTTO - SP184488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar confunde-se como mérito, e comele será analisada.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

No caso concreto

A autora pleiteia o salário-maternidade, ante a gravidez e nascimento de sua filha, A.V.A.G., ocorrido em 17/01/2012.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui registro urbano em sua CTPS, de 11/01/2010 a 06/04/2011.

Considerando que o mencionado vínculo trabalhista se encerrou em 06/04/2011, verifica-se que quando sua filha nasceu (17/01/2012), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Especificamente em relação à segurada desempregada, a matéria foi regulamentada no parágrafo único do artigo 97 do Decreto nº 6.122/07, que dispõe: "*durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social*".

Todavia, não havendo na Lei nº 8.213/91 qualquer restrição quanto à forma da rescisão do contrato de trabalho da segurada desempregada para o recebimento do salário-maternidade, não pode a norma infralegal, desbordando dos seus limites regulamentares, fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Conclui-se, assim, que para fins de recebimento do salário-maternidade, é irrelevante que a demissão tenha se dado com ou sem justa causa, ou mesmo a pedido, bastando que a trabalhadora preencha os requisitos legais para o seu gozo, ou seja, mantenha a qualidade de segurada, observado o prazo de carência e o período de graça.

Atente-se que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício, estabelecida no §1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos à título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Desta forma, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA URBANA. QUALIDADE DE SEGURADA. DESEMPREGO. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
2. Qualidade de segurada comprovada, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 (período de graça).
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
4. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014632-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N
APELADO: SUELI MARIA DIAS
Advogado do(a) APELADO: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014632-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N
APELADO: SUELI MARIA DIAS
Advogado do(a) APELADO: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio doença.

A sentença prolatada em 04/09/2015 julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (18/06/2015). Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09 até 25/03/2015, após a correção monetária pelo IPCA-E. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado, portanto, não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de juros de mora e correção monetária e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014632-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N
APELADO: SUELI MARIA DIAS
Advogado do(a) APELADO: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (18/07/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (04/09/2015), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, não conheço da remessa oficial tida por ocorrida.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotase que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, a redação original do artigo 25, inciso I, da Lei de Benefícios exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Na hipótese de perda da qualidade de segurado, o parágrafo único do artigo 24 da mencionada lei previa que as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Tal disposição foi revogada pela Medida Provisória nº 739/2016, de 07 de julho de 2016, que incluiu o parágrafo único no artigo 27 da Lei nº 8.213/91, dispondo que "No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25".

Todavia, essa norma não foi convertida em lei dentro do prazo de 120 dias (05 de novembro de 2016), tendo perdido a eficácia com efeitos retroativos à data da edição, nos termos do §3º do artigo 62 da Constituição Federal de 1988, voltando, portanto, a vigor a norma anterior.

Anotase que não tendo sido editado o decreto legislativo previsto no mencionado §3º, apenas as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados sob a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas, conforme disposto no §11 do mesmo artigo 62 da Lei Maior.

Em 06 de janeiro de 2017, entrou em vigor a Medida Provisória nº 767/2017, que novamente revogou o parágrafo único do artigo 24, disciplinando a matéria por meio da inclusão do artigo 27-A na Lei nº 8.213/91, repetindo o texto da Medida Provisória nº 739/2016.

Convertida na Lei nº 13.457/2017, a norma do art. 27-A foi modificada para exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa).

Na sequência, houve nova alteração do texto do artigo 27-A pela Medida Provisória nº 871/2019, de 18 de janeiro de 2019, que retomou a necessidade do cumprimento dos períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25. Por fim, convertida na Lei nº 13.846, de 2019, houve o restabelecimento da exigência da metade das contribuições, conforme anteriormente fixado na Lei nº 13.457/2017.

Em resumo, na hipótese de perda da qualidade de segurado, para readquirir a carência necessária para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, e de aposentadoria por invalidez, o segurado deverá, quando da data do requerimento administrativo, ter vertido: I) até 05/01/2017, 4 contribuições; II) de 06/01/2017 a 26/06/2017 (MP 767/2017), 12 contribuições; III) 27/06/2017 a 17/01/2019 (Lei 13.457/2017), 6 contribuições; IV) de 18/01/2019 a 17/06/2019 (MP 871/2019), 12 contribuições; e V) a partir de 18/06/2019, 6 contribuições.

No caso dos autos, a autora, do lar, 54 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza psiquiátricas, estando incapacitada total e permanentemente para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade total e permanente para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

"A perícia realizada demonstrou que a autora está incapacitada total e permanente para o trabalho, conforme conclusão que segue parcialmente transcrita: 'Com evolução crônica, grave, prognóstico reservado, com total e permanente incapacidade de desenvolver atividades laborativas.'"

O laudo médico pericial (ID 89628862), elaborado em 18/06/2015, atesta com base no exame clínico, que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID 10 – F33.3). Ao exame físico apresentou-se apática; marcha acatásica (medicamentosa) e tremores discinéticos. Do ponto de vista psiquiátrico apresentou-se descuidada quanto as suas vestes e higiene; postura: inadequada; humor: embotado; discurso: lento, confuso, prolixo; cognitivo: parcialmente orientada; memória e atenção prejudicadas; inteligência: dentro dos níveis da normalidade; juízo crítico: prejudicado; pragmatismo: ausente. Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas.

Embora o perito não tenha fixado a data de início da incapacidade, verifico que os documentos médicos juntados aos autos (ID89628861), demonstram que desde 08.2012 (fl.33/34.pdf) a autora padece de episódios depressivos, mesma afecção constatada na perícia judicial, realizando tratamentos sem melhora.

O extrato do sistema CNIS (ID 89628862) indica a existência de vínculo empregatício, mantido pela parte autora, no período de 05/08/1975 a 30/06/1976; reafiliou-se ao sistema vertendo contribuições, como contribuinte individual, no período de 03/2011 a 08/2013, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/10/2014, nos termos do art. 15, II e §4º da Lei nº 8.213/91.

Portanto, na data do requerimento administrativo (16/06/2014 – fls.27.pdf) a parte autora detinha a qualidade de segurada, em razão de estar no período de graça, previsto na legislação de regência.

Constada a existência de incapacidade total e permanente, e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo inicial, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 16/06/2014 (fls.27.pdf), este é o termo inicial do benefício, eis que demonstrada a existência de incapacidade laboral total e permanente para o trabalho, desde aquela data. Mantenho, entretanto, na data fixada na sentença, tendo em vista a ausência de recurso da parte autora neste aspecto.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de majorar os honorários de advogado fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não aplicando a ele as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial tida por ocorrida, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença, para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMPROVADOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial tida por ocorrida não conhecida.
2. Qualidade de segurado e carência comprovados pelo extrato CNIS. Laudo médico pericial e demais documentos do conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e permanente, com restrição para a atividade habitual. Aposentadoria por invalidez concedida.
3. Havendo requerimento administrativo em 16/06/2014, este é o termo inicial do benefício, eis que demonstrada a existência de incapacidade laboral total e permanente para o trabalho, desde aquela data. Mantenho, entretanto, na data fixada na sentença, tendo em vista a ausência de recurso da parte autora neste aspecto.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

5. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Remessa oficial tida por ocorrida não conhecida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, a sentença, não conhecer da remessa oficial tida por ocorrida, negar provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015162-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO SOUZA BARBOSA - RJ166639-N
APELADO: JOAO PIRES
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015162-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO SOUZA BARBOSA - RJ166639-N
APELADO: JOAO PIRES
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio doença.

A sentença prolatada em 15/12/2015, declarada em 07/01/2016, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença, em 04/02/2014. Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária pela TR até 25/03/2015, e a partir desta data pelo IPCA-E. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado, portanto, não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015162-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO SOUZA BARBOSA - RJ166639-N
APELADO: JOAO PIRES
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (04/02/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (15/12/2015), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, nítida a inadmissibilidade da remessa oficial.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.”

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, a redação original do artigo 25, inciso I, da Lei de Benefícios exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Na hipótese de perda da qualidade de segurado, o parágrafo único do artigo 24 da mencionada lei previa que as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Tal disposição foi revogada pela Medida Provisória nº 739/2016, de 07 de julho de 2016, que incluiu o parágrafo único no artigo 27 da Lei nº 8.213/91, dispondo que "No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25".

Todavia, essa norma não foi convertida em lei dentro do prazo de 120 dias (05 de novembro de 2016), tendo perdido a eficácia com efeitos retroativos à data da edição, nos termos do §3º do artigo 62 da Constituição Federal de 1988, voltando, portanto, a vigor a norma anterior.

Anote-se que não tendo sido editado o decreto legislativo previsto no mencionado §3º, apenas as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados sob a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas, conforme disposto no §11 do mesmo artigo 62 da Lei Maior.

Em 06 de janeiro de 2017, entrou em vigor a Medida Provisória nº 767/2017, que novamente revogou o parágrafo único do artigo 24, disciplinando a matéria por meio da inclusão do artigo 27-A na Lei nº 8.213/91, repetindo o texto da Medida Provisória nº 739/2016.

Convertida na Lei nº 13.457/2017, a norma do art. 27-A foi modificada para exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa).

Na sequência, houve nova alteração do texto do artigo 27-A pela Medida Provisória nº 871/2019, de 18 de janeiro de 2019, que retomou a necessidade do cumprimento dos períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25. Por fim, convertida na Lei nº 13.846, de 2019, houve o restabelecimento da exigência da metade das contribuições, conforme anteriormente fixado na Lei nº 13.457/2017.

Em resumo, na hipótese de perda da qualidade de segurado, para readquirir a carência necessária para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, e de aposentadoria por invalidez, o segurado deverá, quando da data do requerimento administrativo, ter vertido: I) até 05/01/2017, 4 contribuições; II) de 06/01/2017 a 26/06/2017 (MP 767/2017), 12 contribuições; III) 27/06/2017 a 17/01/2019 (Lei 13.457/2017), 6 contribuições; IV) de 18/01/2019 a 17/06/2019 (MP 871/2019), 12 contribuições; e V) a partir de 18/06/2019, 6 contribuições.

No caso dos autos, o autor, carpinteiro, 52 anos na data da perícia, afirma ser portador de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade total e permanente para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

"O laudo pericial constatou a existência de incapacidade total e permanente. Embora determine que a incapacidade tenha se iniciado a partir da perícia, afirma que a doença se manifestou em setembro de 2013, o que coincide com o auxílio-doença anteriormente recebido pela parte autora."

O laudo médico pericial (ID 89421851), elaborado em 30/09/2014, atesta com base no exame clínico e exames complementares, que o autor é portador de bursite/tendinite em ambos os ombros. O autor apresenta quadro clínico sequelar em olho esquerdo de lesão antiga, que afetou sua visão. Não existe quadro súbito, com exame realizado que justifique a perda visual. Apresenta também o quadro de dor nos dois ombros, causado por doenças crônicas que pioram conforme realiza esforços. A função do autor é a de carpintaria, que exige muito esforço dos braços, agravando o quadro clínico. Conclui pela incapacidade total e permanente para atividades que exijam esforços. Estabelece como data de início da doença em 2013, e data de início da incapacidade a data da perícia.

O extrato do sistema CNIS (fls.120/121.pdf) indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pelo autor, de forma descontínua, no período de 03/04/1978 a 18/02/2009 e de 25/06/2009 (sem data de saída, última remuneração em 09/2013); recebeu auxílio-doença de 14/11/2013 a 04/02/2014, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/04/2015, restando comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Constata a existência de incapacidade total e permanente, e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo inicial, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação administrativa em 04/02/2014 (fls.122.pdf), este é o termo inicial do benefício, eis que demonstrada a existência de incapacidade laboral total e permanente para o trabalho, desde aquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de majorar os honorários de advogado fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não aplicando a ele as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMPROVADOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Aplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial tida por interposta não conhecida.
2. Qualidade de segurado e carência comprovados pelo extrato CNIS. Laudo médico pericial e demais documentos do conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e permanente, com restrição para a atividade habitual. Aposentadoria por invalidez concedida.
3. Havendo requerimento administrativo e cessação administrativa em 04/02/2014, este é o termo inicial do benefício, eis que demonstrada a existência de incapacidade laboral total e permanente para o trabalho, desde aquela data.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5253994-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIEGO GREGORIO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N, ANA BEATRIZ JORGE - SP393146-N

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia em face de sentença que, deferindo tutela provisória, julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

ID 61320705: requer o INSS a suspensão dos efeitos da tutela provisória deferida, aduzindo a existência de coisa julgada formada no processo autuado sob n.º 0000159-47.2012.4.03.6322, no qual, após deferimento de tutela para implantação de aposentadoria por invalidez decorrente de esquizofrenia paranoide, com data de início em maio de 2011, foi realizado julgamento definitivo que reconheceu a improcedência do pedido, tendo em vista a ausência de carência.

Na medida em que a questão da coisa julgada não foi levada a conhecimento do juízo de 1º grau, bem como considerando que a sentença ora recorrida não aborda a questão da carência, passo à análise sumária do pleito de suspensão dos efeitos da tutela provisória.

Verifica-se que, embora constatado pelo perito judicial a existência de incapacidade total e permanente desde maio de 2011 (ID 33230136, p. 2-9), decorrente de esquizofrenia paranoide, verifica-se que o autor conta com um único vínculo empregatício, iniciado em 01.03.2011, de sorte que não foram recolhidas doze contribuições para fins de carência, anotando-se que referida doença não é isente de carência.

Observa-se, ademais, que a mesma questão já fora decidida definitivamente no processo autuado sob n.º 0000159-47.2012.4.03.6322, reforçando o perigo de grave dano caso mantido o cumprimento da tutela provisória concedida.

Assim, recebo o(s) apelo(s) interposto(s) nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Suspendo, portanto, os efeitos da tutela provisória concedida pelo juízo de 1º grau. Oficie-se a autarquia para suspensão do pagamento do benefício e comunique-se aquele juízo.

Manifeste-se o autor sobre a alegação de ocorrência de coisa julgada e documentos juntados pela autarquia, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0018542-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARLETE SEVERINO FIALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
APELADO: ARLETE SEVERINO FIALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0018542-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARLETE SEVERINO FIALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
APELADO: ARLETE SEVERINO FIALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 16/02/2016, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença em favor da autora, desde a data do laudo pericial, em 22/10/2014. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, de acordo com os índices da poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

A parte autora apela requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 12/04/2013 e manutenção do benefício até a total recuperação da autora.

Apela a autarquia alegando, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018542-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARLETE SEVERINO FIALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
APELADO: ARLETE SEVERINO FIALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA - SP308469-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresce-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26-I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A autora, serviços gerais, com 48 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portadora de patologias ortopédicas e psiquiátricas, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 22/10/2014, revela que a autora é portadora de distúrbios psiquiátricos devido a Transtornos Depressivos Ansiosos associado a Síndrome do Pânico com repercussões a nível afetivo, caráter e de comportamento e Lombociatalgia, que a impedem trabalhar atualmente, necessitando de tratamento psiquiátrico, ortopédico e fisioterápico, além de afastamento do trabalho. Concluir pela incapacidade total e temporária para o trabalho com período estimado em 12 (doze) meses para tratamento. Estabelece o início da incapacidade na data da perícia médica, já que não há informações médicas que mostram que ocorreram antes desta data.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Embora o perito tenha estabelecido o início da incapacidade na data da perícia, o mal que acomete a autora é degenerativo, e não havendo meios de se precisar, com certeza, um marco certo para o início da incapacidade, provável que na data do requerimento administrativo, em 12/04/2013, a autora já se encontrava incapacitada. Cumpre salientar que os documentos médicos e atestados apresentados (fls.35/37 e 122.pdf), indicam existência de incapacidade, em decorrência das patologias encontradas na perícia, desde ao menos 01/2013.

O extrato do sistema CNIS (fls.58.pdf) indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pela autora, de 19/07/1984 a 16/08/1994; de 06/09/2001 (sem data de saída, última remuneração em 09/2001); verteu contribuições, como contribuinte individual, de 01/2003 08/2003, reingressou ao sistema mantendo vínculo empregatício, no período de 08/02/2010 a 01/11/2011, e, de forma descontínua, de 02/01/2012 a 20/11/2012, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/01/2014, restando, comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Constada a existência de incapacidade total e temporária e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 12/04/2013 (fls.90.pdf), este é o termo inicial do benefício.

Quanto ao termo final do benefício, desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, ante o caráter temporário do benefício. Trata-se, portanto, de obrigação do INSS realizar o exame, assim como é prerrogativa legal do Instituto deliberar pela manutenção ou cessação do benefício após a realização de nova perícia.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, nego provimento ao apelo do INSS; dou parcial provimento ao apelo da parte autora para estabelecer o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária que enseja a concessão do auxílio-doença.
3. Qualidade de segurado e carência cumprida.
4. Havendo requerimento administrativo em 12/04/2013, este é o termo inicial do benefício.
5. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, ante o caráter temporário do benefício. Trata-se, portanto, de obrigação do INSS realizar o exame, assim como é prerrogativa legal do Instituto deliberar pela manutenção ou cessação do benefício após a realização de nova perícia.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
7. Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.
8. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS; dar parcial provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026152-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VERLI VENTURINI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

APELADO: VERLI VENTURINI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026152-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VERLI VENTURINI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

APELADO: VERLI VENTURINI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença, prolatada em 01/02/2016, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o auxílio-doença nos períodos de 29/11/2010 a 11/12/2010 e 05/01/2011 a 14/01/2011, período em que a autora esteve internada. Tendo havido sucumbência recíproca cada parte arcará com as custas, despesas processuais e verba honorária do respectivo patrono.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de despacho saneador, a necessidade de instrução do feito com realização de novas provas e esclarecimentos do perito. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para concessão do benefício e requer o restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação, em 20/10/2007.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos legais para concessão de benefício por incapacidade, ressaltando que a doença da autora é preexistente ao seu ingresso no RGPS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026152-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VERLI VENTURINI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

APELADO: VERLI VENTURINI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir pelo termo inicial do benefício (29/11/2010 e 05/01/2011), seu valor aproximado e a data da sentença (01/02/2016), que o valor total da condenação é inferior à importância de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecida no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil/1973.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, não vislumbro cerceamento de defesa pelo fato do M.M Juiz "a quo" não ter se pronunciado a respeito do pedido de complementação do laudo pericial requerido pela parte autora, tendo em vista que o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Ademais, o conjunto probatório é suficiente para o deslinde da causa.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data:13.10.2005 Página: 341).

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A autora, balconista, ajudante geral, com 56 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portadora de patologias psiquiátricas, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 06/07/2015, revela que a autora é portadora de transtorno bipolar, desde a idade de 33 anos, cursando com duas internações entre 29/11/2010 e 14/01/2011 e numerosos atendimentos ambulatoriais psiquiátricos, entre 2006 e 2008 e continuados até 29/08/2014, sobressaindo-se as exaltações de humor, sintomas de pânico, ansiedade, insônia. Utilizando atualmente medicações em doses baixas. Ressalte-se que a doença evoluiu desde os 33 anos de idade, mas nunca impediu que a mesma passasse por duas gestações precedentes e administrasse a criação de dois filhos, as funções do lar e também iniciasse a vida laboral como ajudante geral e balconista precedendo ao último vínculo como limpadora entre 26/09/12 e 05/02/13. Não há como concluir, pois, como incapacidade total e mesmo temporária como o acima exposto, pois suas funções conativas e poder de discernimento achavam-se preservados para que pudesse optar pelos vínculos. Conclui que houve incapacidade total e temporária nos períodos de suas duas internações psiquiátricas entre 29/11/10 e 11/12/10 e 05/01/11 e 14/01/11, quando as altas foram produzidas a seu pedido.

O extrato do sistema CNIS (fls.159.pdf) indica que a autora filiou-se ao RGPS em 01/10/1972, mantendo vínculos empregatícios até 16/12/1981; refilou-se ao sistema em 01/01/2006, mantendo vínculo empregatício até 08/2006; recebeu auxílio-doença de 28/07/2006 a 20/10/2007; verteu contribuições, como facultativo, de 01/11/2010 a 30/04/2011 e de 01/07/2012 a 30/09/2012; manteve vínculos empregatícios de 26/09/2012 a 05/02/2013 e de 01/08/2013 a 31/08/2013, restando demonstrada a qualidade de segurado e carência.

Embora o perito tenha estabelecido a incapacidade da pericianda apenas no período de internação, verifico pelo relatório médico psiquiátrico (fls.75/76.pdf) que a autora realizou tratamento especializado, entre 09/05/2006 a 07/03/2008, com pouco sucesso e muitas dificuldades em acertos de associação medicamentosa e seus efeitos colaterais, indicam que a incapacidade da autora persiste desde a data da cessação do benefício concedido administrativamente, e assim tem-se que a incapacidade da autora não é preexistente.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual. Observe-se que a tentativa de reingresso ao trabalho, ainda que por curto período, conforme extrato do sistema Dataprev, demonstra a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa.

Em que pese o atestado de fls. 76/75.pdf, tanto a perícia médica realizada pela autarquia, como o laudo médico pericial não assinalam a existência de incapacidade total e permanente, ou sequer parcial e permanente, razão pela qual fica inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Constada a existência de incapacidade total e temporária e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a manutenção/concessão do auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (20/10/2007 – fls.159.pdf), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, nego provimento ao apelo do INSS; rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao apelo da parte autora para estabelecer o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO TIDO POR OCORRIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREEXISTÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O valor total da condenação é inferior à importância de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecida no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil/1973. Reexame necessário não conhecido.
2. O magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Ademais, o conjunto probatório é suficiente para o deslinde da causa. Cerceamento de defesa afastado.
3. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
4. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária que enseja a concessão do auxílio-doença.
5. Qualidade de segurado e carência cumprida.
6. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (20/10/2007), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
8. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
9. Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.
10. Apelação do INSS não provida. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5404712-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA CRISTINA GOMES
Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5404712-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA GOMES
Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 19.10.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data "do requerimento administrativo (AgRg no REsp 1221517 / SP, Ministro JORGE MUSSI, j. 06/09/2011- processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil/73), sendo que "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (STJ - Súmula 576)", cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5404712-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA GOMES
Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à fixação da DIB, à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

No que tange aos critérios de atualização do débito, não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5404712-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA CRISTINA GOMES
Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

3. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083122-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GERALDO TAVARES SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083122-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GERALDO TAVARES SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial. No mérito, afirma que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083122-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GERALDO TAVARES SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisado.

Afirma o apelante, 47 anos no momento da perícia, rurícola, ser portador de "hérnia de disco lombar; dor lombar com irradiação para os membros inferiores; hérnia de disco L4 L5; foi submetido a duas cirurgias: tratamento cirúrgico de hérnia de disco lombar, atrodese lombar com hastes e parafusos e apresenta crises de exacerbação dos sintomas frequentes" (ID 98358055 – F13), estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (ID 98358043). Confira-se:

"No caso, a alegada incapacidade atual não foi provada a contento.

O laudo pericial médico juntado às fls. 53/59 constatou: “O (a) periciando (a) é portador (a) de status pós-operatório de doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico associado e sem sinais de irritação radicular atual. CID: M54.9”.

Acrescentou ainda que “O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho..” (fls. 58 item “VI”).

Daí porque, concluiu o Perito, pela inexistência de doença incapacitante atual (fls. 57 conclusão).

(...)

Assim, conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela autora não podem prevalecer sobre a perícia judicial.

Portanto, ausente o requisito legal da incapacidade laborativa, não há como dar guarida à pretensão. ”

O laudo médico pericial (ID 98358017), elaborado em 21 de Dezembro de 2018, atesta que:

“O (a) periciando (a) é portador (a) de status pós-operatório de doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico associado e sem sinais de irritação radicular atual.

CID: M54.9

A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas.

A data provável do início da doença é 2009, segundo conta.

Neste caso não se aplica uma data de início da incapacidade.

(...)

3. Tal invalidez é parcial ou total, temporária ou permanente? Pode se quantificar o percentual?

R: Não há incapacidade laborativa atual para o desempenho da atividade habitual. ”

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID 98357999; 98358000) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083122-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GERALDO TAVARES SANTIAGO
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO ROGERIO DIONIZIO - SP311184-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie da análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte Autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199782-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCO ANTONIO DE ALENCAR
Advogados do(a) APELANTE: EZIQUEL VIEIRA - SP101563-N, JULIANA DE MORAES VIEIRA E SILVA - SP330134-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199782-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCO ANTONIO DE ALENCAR
Advogados do(a) APELANTE: EZIQUEL VIEIRA - SP101563-N, JULIANA DE MORAES VIEIRA E SILVA - SP330134-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 600,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6199782-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCO ANTONIO DE ALENCAR

Advogados do(a) APELANTE: EZIQUIEL VIEIRA - SP101563-N, JULIANA DE MORAES VIEIRA E SILVA - SP330134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 54 anos, químico e professor, ser portador de epilepsia e síndromes epilépticas idiopáticas definidas por sua localização (focal) (parcial) com crise de início focal - cid g40.0, psicose não orgânica – cid 10 f29, e transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas - síndrome de dependência – cid 10 f19.2, encontrando-se ainda, em tratamento de hepatite c, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legítima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 107003590):

O laudo menciona em sua conclusão (fls. 37/42):

“Conclusão: Periciando não comprova restrições funcionais de ordem psiquiátrica em perícia.”

Com efeito, o laudo médico pericial atestou que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho, quanto mais total e definitiva, afastando assim a hipótese de aposentadoria por invalidez, ao menos dentro da realidade atual.

Em outras palavras, não obstante reconheça a existência da patologia mencionada na inicial, o laudo médico afirma taxativamente que o quadro é estável e que a parte autora possui ainda capacidade para o trabalho, hipótese que afasta o pedido de auxílio doença e aposentadoria por invalidez.

Assim, nos termos da conclusão pericial, a parte autora não faz jus a benefício por incapacidade, pois não apresenta quadro de incapacidade ou restrição funcional e está apta ao exercício de suas atividades laborais habituais.

Não há nexos laborais em razão da natureza da doença mencionada (fls. 41 quesito 8).

Meros inconformismos ou divergências manifestadas pelas partes e/ou seus assistentes em face do conteúdo do laudo não justificam a realização de nova perícia, ficando, deste modo, rejeitados os argumentos da parte autora de fls. 84/93”.

O laudo médico pericial (ID 107003573), elaborado em 25.01.2019, atesta que:

“Discussão

Periciando(a) apresenta quadro psicopatológico compatível com diagnóstico de transtornos Mentais e Comportamentais Decorrentes do Uso de Múltiplas Substâncias

Psicoativas – Dependência Química (F19.2 de acordo com a CID10).

Sobre a avaliação do Nexo Causal com o Trabalho

Não foi constatada relação de nexos causal ou concausal significativa entre o quadro psiquiátrico e seu trabalho habitual.

Sobre a avaliação da capacidade laborativa

Não foram constatadas alterações psíquicas significativas ao exame físico especializado

(exame psíquico), sendo constatada somente leve restrição da modulação afetiva, sintoma

residual leve e sem repercussão funcional, já que apresentou-se sem qualquer polarização

do humor e sem qualquer comprometimento cognitivo associado - seu pensamento, raciocínio lógico, pragmatismo e juízo crítico da realidade apresentavam-se dentro dos limites da normalidade por ocasião da perícia.

Avaliamos o quadro em fase de estabilização clínica com controle do uso de substâncias psicoativas sustentado em resposta ao tratamento regular e adequado realizado, com prescrição de doses baixas de psicofármacos, sem comprovar necessidade de qualquer

investimento terapêutico que sugerisse quadro agravado ou refratário. Apresentou somente um relatório psiquiátrico, emitido já há cerca de 9 (nove) meses da data da

perícia, que descreve alterações não confirmadas em perícia.

Desta forma, não comprovando prejuízo de sua capacidade laborativa decorrente do

quadro psiquiátrico para sua atividade habitual referida em perícia.

Conclusão

Periciando não comprovou restrições funcionais de ordem psiquiátrica em perícia”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 107003558, 10700359, 107003560, 107003561, 107003562, 107003563, 107003582, 107003583 e 107003586) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, toma-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003572-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GRACIA PISTORI DELLA BARBA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO ANDREOZZI NETO - SP232481-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003572-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GRACIA PISTORI DELLA BARBA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO ANDREOZZI NETO - SP232481-A

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 19.12.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença / aposentadoria por invalidez anteriormente concedido (10/04/2014, Id. 3844106 - fl. 03) cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003572-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GRACIA PISTORI DELLA BARBA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO ANDREOZZI NETO - SP232481-A

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, comprovada a existência de incapacidade e havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo inicial naquela data (11.04.2017 Id. 45824555).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003572-36.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GRACIA PISTORI DELLA BARBA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO ANDREOZZI NETO - SP232481-A

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo em 11.04.2017, (Id. 45824555) Resp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. O laudo pericial judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova judicial com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo do benefício.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034482-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MAURO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034482-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAURO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 05.02.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença, anteriormente concedido (28.11.2014 - fls. 64 e 84/86), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034482-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAURO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (09.06.2017 (fls. 30 e 117)).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034482-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MAURO ALVES DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADAIVA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010862-25.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADAIVA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 28.10.2015 julgou improcedente o pedido, conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante ao exposto, JULGO IMPROCEDENTE a ação de aposentadoria por invalidez movida por ADAIVA CRISTINA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, e o faço com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Vencido o autor arcará com as custas, despesas processuais e verba honorária que fixo em R\$ 200,00, guardados os limites da Lei 1.060/50. Transitada em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de estilo. Publique-se. Registre-se. Intime-se. Comunique-se.*”

Apela a parte autora alegando para tanto que exerce atividade rural como agregada na propriedade rural do sogro, e, portanto, preenche os requisitos necessários para a concessão de benefício previdenciário de auxílio doença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010862-25.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADAIVA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária, se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: *"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido inicial ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade rural há mais de doze meses antes do surgimento da incapacidade laboral.

Confira-se

"No entanto, melhor sorte não teve em preencher outro pressuposto para a concessão do benefício previdenciário em questão, qual seja, a sua qualidade de segurado e por consequência o preenchimento do período de carência. Com efeito, a Legislação Previdenciária, Lei nº 8.213/91, exige início de prova documental para o deferimento do pedido contido na inicial. Nesse contexto, a inicial não traz qualquer documento que indique ser a autora lavradora, mas tão somente documentos de seu sogro e seu atual companheiro. Importante registrar que a autora em sua inicial indica que nunca trabalhou com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, no entanto, o CNIS trazido às fls. 92 e documentos de fls. 93/94 atestam que Adáiva laborou como empregada doméstica, informação esta que afasta a credibilidade de suas alegações. Registre-se, por oportuno, que seu companheiro também trabalhou para diversos empregadores em atividade urbana, inclusive no período anterior ao ajuizamento desta ação. Portanto, não restou caracterizado o trabalho em economia familiar como pretende a parte autora. O artigo 60 do Decreto 2.172 de 05.03.97 é bastante claro ao exigir a apresentação de documentos contemporâneos aos fatos a comprovar. Referido dispositivo apenas ampara aquele segurado que não pode atender ao comando normativo, na medida em que faculta a complementação com outros elementos. Assim, não há prova razoável para levar a convicção de que trabalhava a autora no meio rural. Não se trata aqui de exigir prova material plena, mas a documentação para ser considerada como razoável início de prova material, deverá demonstrar pelo menos que a parte exerce ou exerceu atividade rural, ficando a cargo da prova testemunhal a complementação da alegação. As testemunhas ouvidas durante a realização da audiência de instrução e julgamento não foram firmes e coesas no sentido de atestarem o trabalho rural desempenhado pela autora e seu companheiro. Ademais, os documentos indicados alhures tiram a credibilidade de referidos depoimentos, já que tanto a autora quanto seu companheiro desempenharam outras atividades laborativas que não rural, em regime de economia familiar. Enfim, a autora não conseguiu comprovar os fatos articulados na inicial, de modo que a improcedência da ação é medida que se impõe."

Da qualidade de segurada.

Para demonstrar sua condição de lavradora a parte autora carrou aos autos:

- cópia de contrato de arrendamento de terras rural no período de 25.02.1993 a 25.02.1995 em nome do pai de seu companheiro;
- cópia da declaração de produtor rural com abertura em 06.08.1998 em nome do pai de seu companheiro;
- cópia de contrato de compra de maquinário para uso em agropecuária datado de 04.01.2011 em nome do pai de seu companheiro;
- certidão eleitoral de seu companheiro na qual consta que ele é trabalhador rural;
- cópia da certidão de nascimento da filha do casal ocorrido em 24.07.2011 na qual está consta que a autora é do lar e seu companheiro lavrador;

Consta da sentença que a prova testemunhal produzida não foi firme e coesa no sentido de atestar o trabalho rural desempenhado pela autora e seu companheiro.

Em que pesem as alegações da parte autora, da leitura dos autos observa-se que boa parte da documentação apresentada refere-se a terceiro. A certidão de nascimento da filha do casal e a certidão emitida pela justiça eleitoral em nome do companheiro da autora são documentos confeccionados com base na declaração do requerente ou de seus familiares, pelo que careceriam de robusta prova testemunhal para comprovar a condição de rural da autora, o que não se verifica neste caso.

Verifico ainda que o extrato do sistema CNIS ID 89835140 - pag. 115/118 indica que a autora apresenta vínculo de trabalho urbano como empregada doméstica no ano de 2010, e que seu companheiro possui vínculo de trabalho formal e contínuo desde o ano de 2008, pelo que resta descaracterizado o alegado labor rural em regime de economia familiar como o pai de seu companheiro.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, não demonstrado o efetivo labor rural no período necessário, de rigor a manutenção da sentença, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010862-25.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ADAIVA CRISTINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO DOENÇA INDEVIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. EXERCÍCIO DO LABOR RURAL EM PERÍODO ANTERIOR AO INÍCIO DA INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADO.

1. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Requisito de qualidade de segurado não preenchido. Ausência de início de prova material. A parte autora apresenta vínculo de trabalho urbano.
3. Aposentadoria por invalidez/Auxílio doença indevidos.
4. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002762-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
Advogado do(a) APELANTE: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
Advogado do(a) APELADO: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002762-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
Advogado do(a) APELANTE: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
Advogado do(a) APELADO: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença, prolatada em 25.04.2016, julgou procedente o pedido inicial, conforme dispositivo que ora transcrevo: *“Posto isso, JULGO PROCEDENTE a presente ação e CONDENO o réu a conceder à parte autora o benefício previdenciário de auxílio-doença, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser quitadas de uma só vez, acrescidas de juros moratórios com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a teor do decidido pelo Coleto Supremo Tribunal Federal, na ADIn 4.357/DF, e correção monetária, ser calculada pelo IPCA/IBGE.FIXO os honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação. O réu poderá exigir que a parte autora frequente processo de reabilitação, sob pena de suspensão do pagamento do benefício, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/1991.P.R.I.”*

Apela a parte autora pleiteando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, que entende ser devido a partir da data do pedido administrativo.

Apela o INSS pugnano pelo indeferimento dos pedidos formulados, posto que não demonstrada a existência de incapacidade laboral total. Subsidiariamente pede a reforma da sentença no tocante ao índice de correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002762-18.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
Advogado do(a) APELANTE: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N
Advogado do(a) APELADO: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação interpostos.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária, se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, trabalhador rural, com 48 anos de idade na data da perícia, afirma ser portador de patologias de natureza ortopédica, estando incapacitado para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais.

Confira-se:

“O laudo pericial de fls. 42/44 concluiu que a parte autora é portadora de moléstia que causa incapacidade para suas funções habituais, havendo possibilidade de readaptação profissional. Comprovada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a incapacidade não definitiva para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença”

O laudo médico pericial (ID 89831866 – pag. 57/59) elaborado em 10.06.2014 revela que o autor é portador de espondilose lombar, redução de corpo vertebral e hipertensão arterial essencial e concluiu que: *“CONCLUSÃO: 1) O requerente é portador de Patologia discal da coluna vertebral lombar que causa lombalgia, Cisto de Baker no joelho esquerdo, causando dores à movimentação ativa e passiva da articulação e Obesidade mórbida que determinam Incapacidade Laborativa Total e temporária para o desempenho da função de Trabalhador Rural. 2) O tratamento da Obesidade Mórbida (peso de 150 kg e altura de 176 cm) deverá, simultaneamente, melhorar o quadro sintomático da Lombalgia, artrite do joelho esquerdo e da Hipertensão Arterial Sistêmica. 3) A OBESIDADE MÓRBIDA, poderá ser avaliada e tratada por AGENDAMENTO DE CONSULTA AMBULATORIAL com ESPECIALISTA EM OBESIDADE MÓRBIDA, no SERVIÇO DE CIRURGIA GERAL DO A.M.E. (ambulatório de especialidade médica) DE PRESIDENTE PRUDENTE - SP., 4) O TRATAMENTO poderá necessitar de BENEFÍCIO AUXÍLIO - DOENÇA com período aproximado de um ano e meio.”*

Constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, verifica-se, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos, pelo que de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão do benefício previdenciário de auxílio doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: *“Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”*

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 20.09.2012 (ID 89831866 – pag. 34) é nesta data que deve ser fixado o termo inicial do auxílio doença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora reformando a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002762-18.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

Advogado do(a) APELANTE: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUBENILSON ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

Advogado do(a) APELADO: GREICI MARY DO PRADO EICKHOFF - PR44810

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário por incapacidade.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral total e temporária. Concessão do auxílio doença mantida.
3. Termo inicial do benefício fixado na data do pedido administrativo. Súmula n. 576 do STJ.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001212-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BASILIO BERNAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001212-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BASILIO BERNAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 06.11.2015, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Posto isso, julgo procedente a pretensão e condeno a demandada a implantar o benefício assistencial em favor do demandante, a partir da data da negativa em 09.05.13. O INSS deverá apurar os atrasados vencidos na via administrativa, limitados ao prazo prescricional de cinco anos, com atualização monetária e incidência de juros moratórios nos termos da Lei 11.960/09, pois o ajuizamento foi posterior a 30.06.09, com indicação no prazo de trinta dias após o trânsito em julgado, para o fim de expedição de RPV ou Precatório. No cálculo dos atrasados, deverão ser desconsiderados eventuais outros benefícios percebidos pela parte demandante, bem como os eventuais meses em que houve recolhimento de contribuição previdenciária no seu nome, porquanto estas indicam ter exercido atividade laborativa, fato incompatível com o recebimento do benefício. Condeno a autarquia a pagar os honorários advocatícios no importe de 20% do valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Emunciado 111, da Súmula do STJ). Sem custas (art. 4º da Lei 9.289/96). Tais valores tem natureza alimentícia e permite-se, para efeitos de liquidação, a utilização do art. 100 da CF e, no que couber, do art. 130 da Lei 8.213/91, de maneira que este provimento de mérito não se sujeita a reexame necessário, consoante preceitua o art. 475, § 2º do CPC. Publique-se. Registre-se. Intime-se.*”

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo a reforma da sentença ao fundamento que não restaram comprovados os requisitos de deficiência/impedimento de longo prazo e de miserabilidade da parte autora a amparar a concessão do benefício, consoante disposto no §2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011. Subsidiariamente, pugna redução da verba honorária e pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo: “*PROVIMENTO PARCIAL do recurso do INSS, apenas para que os honorários advocatícios sejam reduzidos, passando a ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, e pelo PROVIMENTO PARCIAL da remessa, tida por interposta, a fim de que o IPCA-E seja aplicado como índice de correção monetária.*”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001212-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BASILIO BERNAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: “*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*”

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo pericial médico e no estudo social, produzidos pelos peritos do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

“O relatório social de fls. 15/17 informou que a renda mensal do requerente é de aproximadamente R\$ 150,00, proveniente de venda de picolé, sem vínculo empregatício, e R\$ 70,00 advindos de programas assistenciais do governo federal. Tendo em vista que o grupo familiar constitui-se apenas do requerente, conclui-se que a renda per capita da família é de R\$ 220,00. O relatório elaborado e os elementos trazidos nos autos permitem aferir que a renda per capita da família é superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, nos moldes do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93, conquanto não se olvide (...) de que o critério de aferição da renda mensal deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família” (STJ, REsp nº 200800142128, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 29.09.08). Contudo, ainda que a renda familiar seja superior a 1/4 do salário mínimo, restou comprovada, por meio do relatório social de fls. 15/17, a miserabilidade e situação de vulnerabilidade que se encontra o requerente. Colhe-se jurisprudência (...) Não obstante o médico perito nomeado pelo magistrado que nos antecedeu, o laudo de fls. (18/29) atendeu a finalidade específica e técnica prevista no art. 335 do CPC. Ademais, o mero fato de responder a ação civil pública de improbidade administrativa não permite infirmar a validade do laudo pericial. Afastadas as dúvidas acerca do laudo, a perícia de fls. 18/29 concluiu pela incapacidade total, multiprofissional, por tempo indefinido para o demandante exercer atividade laborativa, além de descrever a moléstia pela qual Basílio Bernal está acometida. Desta forma, terá a parte direito ao benefício previdenciário na forma postulada na exordial. Registre, por relevante, que o benefício em comento é revisto a cada dois anos pela autarquia demandada e, por tais motivos, constatada a ausência de qualquer dos requisitos ora aferidos, poderá ser cancelado, consoante o disposto no art. 21 do LOAS”

Por sua vez, o laudo médico pericial (ID 102924), elaborado em 12.04.2014, revela que o autor, com 55 anos de idade no momento da perícia, é portador de pneumonia crônica (fibrose pulmonar?) e apresenta incapacidade laboral total e permanente. Consta ainda que o requerente, ao exame físico apresentou-se com *“marcha lenta, baixo peso corporal, cooperativo com vestes e higiene conservadas. Fumante por muitos anos. Alcoolismo no passado. PA: difícil percepção, aparentemente 80/50(?)*. *Ausculta pulmonar: murmúrio vesicular inaudível nos dois terços inferiores dos dois pulmões.*”

Depreende-se da leitura do laudo que o Expert do Juízo concluiu que a parte autora está acometida de patologias que resultam em deficiência/incapacidade para as atividades que lhe garantam o sustento no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

O estudo social (ID 102930), elaborado em 16.10.2013, revela que a parte autora reside sozinho em casa própria, de alvenaria, com sala/cozinha e dois quartos, guarnecido com mobiliário escasso e precário. O imóvel localiza-se em bairro sem asfalto, com abastecimento de água encanada e energia elétrica, mas sem rede de esgoto.

Informa que para manter seu sustento, o autor vende picolés informalmente obtendo aproximadamente R\$ 150,00/mês. Também recebe Bolsa Família no valor de R\$ 70,00.

Relata despesas com alimentos (R\$ 100,00), energia elétrica (R\$ 10,00), gás (R\$ 56,00) e água (R\$ 21,00). Reporta que ganha roupas ou as compra de segunda mão.

Notória a vulnerabilidade socioeconômica do autor, solteiro e sem filhos, que devido ao seu delicado estado de saúde encontra-se impossibilitado de promover seu sustento adequadamente.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, comprovada a deficiência/impedimento de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, que aliada à condição de miserabilidade atestada no estudo social, preenchemos requisitos indispensáveis para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido por seus próprios fundamentos.

É firme a jurisprudência no sentido de o termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data do seu pedido administrativo e, na sua ausência, na data da citação.

Nesta seara, constatada a existência de requerimento administrativo em 09.05.2013 (ID 102928 – pág. 10), é nesta data que deve ser mantido o termo inicial do benefício assistencial concedido neste feito.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS reformando a sentença no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001212-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BASILIO BERNAL
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA LEITE BRITES LOPES - MS10421-A

EMENTA

BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial reconheceu a existência das doenças alegadas na inicial e concluiu que acarretam deficiência/incapacidade para as atividades que lhe garantam o sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
5. Termo inicial do benefício mantido na data do pedido administrativo. Precedentes do STJ.
6. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
7. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001302-15.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARLENE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO VINICIUS VIEIRA - DF40928
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZA VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOURENCO FREIRE - SP210525
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOURENCO FREIRE - SP210525
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001302-15.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARLENE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO VINICIUS VIEIRA - DF40928
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZA VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOURENCO FREIRE - SP210525
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOURENCO FREIRE - SP210525
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de Pedro de Paula Filho, ocorrido em 25/10/2012.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da ausência de comprovação da união estável. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001302-15.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARLENE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO VINICIUS VIEIRA - DF40928
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZA VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOURENCO FREIRE - SP210525
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOURENCO FREIRE - SP210525
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

O caso dos autos

Comprovado o óbito de Pedro de Paula Fialho, ocorrido em 25/10/2012.

Quanto à dependência econômica, observa-se, de início, que a autora e o falecido foram casados e separaram-se judicialmente em 1987.

Alega a parte autora que após algum tempo voltaram a conviver como marido e mulher, em regime de união estável até a data do óbito.

Nos termos do §6º do artigo 16 do Decreto nº 3.380/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o §1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Para comprovar a união estável a parte autora acostou aos autos cópia da sua certidão de casamento com o falecido com averbação de que após a separação judicial, ocorrida em 30/04/1982, houve restabelecimento conjugal do casal em 06/08/1990 (id 82373494 – pág. 23).

No entanto, a corré, acostou aos autos a certidão de casamento, expedida em momento posterior, com anotação de que em 18/02/1993, o casal se divorciou, e que, o *de cuius*, Pedro de Paula Fialho, casou-se em 2ª núpcias com Luíza Vieira de Oliveira, em 23/07/1994 e que a autora, por sua vez, casou-se em 2ª núpcias com Ademir Correia do Couto, em 18/10/1996.

Os comprovantes de endereço comum acostados pela autora encontram-se datados de 12/2012, momento posterior ao óbito do segurado.

Na certidão de óbito, na qual foi declarante o filho do casal, não há qualquer menção acerca da alegada união estável, constando que o falecido era divorciado e que residia em Lorena/SP.

As fotos acostadas aos autos, por si só, não são suficientes para demonstrar a união estável.

Embora constem dos autos recibos de locação de imóvel localizado em São José dos Campos/SP em nome da autora e do falecido, referentes aos meses de 04/2012 a 08/2012, observa-se que no contrato de locação consta apenas o nome da autora como locatária.

Verifica-se ainda que as despesas funerárias foram marcadas pela corré, conforme recibo constante dos autos.

A prova testemunhal produzida também não permite concluir pela existência de união estável entre a autora e o segurado falecido. As testemunhas da autora afirmaram que não frequentavam sua casa e que somente viram o Sr. Pedro com a autora em festas e finais de semana, na casa da filha do casal. Por sua vez, as testemunhas da corré, foram unânimes em afirmar que o falecido residia em Lorena/SP, que a corré o acompanhou no hospital até seu óbito e que não conheciam a autora.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixado na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando a sucumbência recursal prevista no artigo 85, §11º do Código de Processo Civil/2015, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 07/STJ).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL APÓS SEPARAÇÃO JUDICIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar a união estável entre a autora e o segurado falecido à época do óbito.
2. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.
3. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, §11º do CPC/2015.
4. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015392-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: M. C. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: LUCIENE CURCELLI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015392-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: M. C. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 04.12.2017, julgou improcedente o pedido inicial sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito de miserabilidade, nos termos que seguem: *“Posto isso, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados por MAYCON CURCELLI DA SILVA, representado por LUCIENE CURCELLI contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS e, por consequência: Condeno a parte requerente ao pagamento das custas e demais despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixo, equitativamente, em R\$ 800,00 (artigo 85, §8º do Código de Processo Civil). Isento-a, entretanto, em virtude da concessão dos benefícios da justiça gratuita (fl. 130), ressalvada a demonstração, dentro do prazo legal (artigo 98, §3º do Código de Processo Civil), da hipótese preceituada no artigo 98, §2º do Código de Processo Civil. Por consequência, resolvo o processo, com apreciação de mérito, nos termos do artigo 487, I do Código de Processo Civil (“Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz: I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;”). Por fim, com o advento do Novo Código de Processo Civil, o juízo de admissibilidade é efetuado pelo juízo ad quem, na forma de seu artigo 1.010, § 3º. Por sua vez, tendo em vista a expressa revogação do artigo 1.096 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça (Provimento CG nº 17/2016), bem como diante da nova orientação trazida pelo Código de Processo Civil (artigo 1.010, §3º) as Unidades Judiciais de 1º Grau estão dispensadas de efetuar o cálculo do preparo. Assim, em caso de interposição de recurso de apelação, dê-se ciência à parte contrária para, querendo, apresentar contrarrazões no prazo de 15 dias úteis (§1º do artigo 1.010 do Código de Processo Civil). Após, subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, com nossas homenagens. P.I.C.”*

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015392-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: M. C. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“No caso em tela, a parte autora pode ser considerada pessoa com deficiência mental, nos termos do que dispõe o artigo 2º da Lei n.º 13.146/2015, consoante se aferiu no laudo pericial (fl. 209). Registre-se, por oportuno, que deficiência não se confunde com incapacidade, mormente a parcial. Afere-se, no entanto, que o indeferimento administrativo se deu em razão do autor possuir renda per capita superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo vigente. Com efeito, os documentos juntados pela parte requerida às fls. 217/225 demonstram que a genitora recebe atualmente salário superior a R\$ 2.000,00, valor este diferente daquele que consta no estudo social (fls. 151/181). Dessa forma, analisando os documentos juntados pela parte requerida e de acordo com o estudo social, a família do requerente é composta por 05 pessoas e a renda per capita é de R\$400,00. Desse modo, o caso do autor não se enquadra nos termos do disposto no artigo 20, § 3º da Lei 8.742/1993 (Art. 20. (...) § 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.). Registre-se que, conquanto essa Magistrada não entenda que os critérios da Lei n.º 8.742/93 devam ser absolutamente rígidos, permitindo certas flexibilizações a incluir situações que se aproximam daquelas retratadas nos requisitos legais, no caso ficou evidente o não cumprimento do primeiro requisito. Destarte, não é possível conceder à autora o benefício pretendido”

De fato, o estudo social (ID 87793893 –pág. 41/70), elaborado em 22.05.2017, revela que a parte autora reside em imóvel alugado com sua mãe, o padrasto e dois irmãos.

Informa que a renda da casa advém do salário da mãe do autor no valor de R\$ 1.435,67, e que o pai do autor lhe paga pensão no valor de R\$ 120,00.

Relata despesas com aluguel (R\$ 600,00), condomínio (R\$ 77,08), energia elétrica (R\$ 53,30), alimentação (R\$ 600,00), farmácia (R\$ 200,00), roupas e sapatos (R\$ 80,00) e tratamento ortodôntico (R\$ 90,00 – 12 parcelas), perfazendo total de R\$ 1.700,38.

Inicialmente aponto que o extrato do sistema CNIS ID 87793893 –pag. 106/114 indica que no momento da perícia a mãe do autor apresentava salário de contribuição de R\$ 2.077,90.

Depreende-se da leitura do estudo social que não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas. Nesse sentido, anoto que o laudo médico pericial indica que o autor refere que faz terapia ocupacional, fonoaudiologia e ecoterapia, evidenciando a existência de acompanhamento médico adequado.

Tem-se ainda que o genitor do autor paga pensão alimentícia a ele, sendo que lhe cabe também acudir o filho em caso de urgência.

O grupo conta ainda com o apoio da avó da parte autora que se incube de cuidar das crianças enquanto a filha trabalha.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015392-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: M. C. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003172-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: SILVIA APARECIDA VICENTE, PALOMA APARECIDA DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: YURI NATHAN DA COSTA LANNES - SP317609
Advogado do(a) APELADO: NELSON PEREIRA BATISTA FILHO - SP161616
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARIA JOSE FERREIRA DA LUZ VICENTE

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NELSON PEREIRA BATISTA FILHO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003172-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: SILVIA APARECIDA VICENTE, PALOMA APARECIDA DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: YURI NATHAN DA COSTA LANNES - SP317609
Advogado do(a) APELADO: NELSON PEREIRA BATISTA FILHO - SP161616
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e Sílvia Aparecida Vicente, objetivando a parte autora o recebimento da cota-parte da pensão por morte de seu genitor, José Valdivino da Rocha, em nome de sua avó e representante legal.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a pagar a cota-parte do benefício à autora, referente ao período de 16/07/2008 a 25/06/2009, com correção monetária de acordo com a Súmula 148 do STJ e como Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134 do CJF. Condenou a requerida Sílvia Aparecida Vicente a pagar à autora, a fração de 50% da pensão por morte por ela indevidamente apropriada, desde 30/12/1998 a 15/07/2008. Em face da sucumbência recíproca das partes, determinou que cada uma arcará com metade das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de seus patronos, observando-se que o INSS é isento de custas e a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil/73.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a impossibilidade do pagamento em duplicidade tendo em vista que a genitora da autora recebeu o valor integral da pensão até 25/06/2009, tratando-se de habilitação tardia. Subsidiariamente, requer a observância do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros de mora e a correção monetária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003172-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: SILVIA APARECIDA VICENTE, PALOMA APARECIDA DA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: YURI NATHAN DA COSTA LANNES - SP317609
Advogado do(a) APELADO: NELSON PEREIRA BATISTA FILHO - SP161616
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso do INSS.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário, bem como a ausência de recurso da parte autora e da corré, limita-se o julgamento apenas à insurgência recursal do INSS.

A parte autora pretende o recebimento da cota-parte do benefício de pensão por morte de seu genitor, em nome de sua atual representante legal. Informa que o benefício vem sendo pago em sua integralidade à sua genitora e corré Sílvia Aparecida Vicente desde a data do óbito, em 30/12/1998.

Aduz que sua genitora a abandonou desde a data do falecimento de seu pai, encontrando-se em local incerto e não sabido e que usufrui da pensão sem repassar a parte que lhe cabe.

O compulsar dos autos revela que o INSS concedeu o benefício de pensão por morte do segurado José Valdivino da Rocha às dependentes Sílvia Aparecida Vicente e Paloma Aparecida Rocha, companheira e filha do falecido respectivamente, desde a data do óbito, em 30/12/1998 (id 82371506 – pág 16).

Nesses termos, não há que se falar em habilitação tardia da parte autora.

Observa-se também que foi concedida judicialmente a guarda de Paloma Aparecida Rocha, então menor de idade, à sua avó, Maria José Ferreira da Luz Vicente, em 24/07/2001, conforme Termo de Guarda e Responsabilidade (id 82371506 – pág. 12).

No entanto, não se encontra nos autos comprovação de que a parte autora, ou seu responsável, tenha comunicado ou requerido administrativamente ao INSS a alteração de sua representante legal.

Verifica-se também que o INSS, em razão da determinação do juiz *a quo*, alterou a titularidade do benefício em 26/09/2009.

Nestes termos, o benefício é devido desde a data da citação, de acordo com o artigo 240 do CPC/2015, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo.

Portanto, deve ser mantida a sentença que condenou o INSS ao pagamento da cota-parte do benefício da autora, referente ao período de 16/07/2008 (data da citação) a 25/06/2009 (data em que o INSS passou a efetuar o pagamento como requerido na inicial).

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, às sentenças prolatadas sob a égide do CPC/73 não se aplicam as normas previstas no artigo 85, §§ 1º a 11º do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ). A razão desse entendimento é a de que tal condenação implicaria surpresa à parte que teve sua situação agravada em segundo grau, sem que houvesse previsão legal à época da interposição do recurso.

O mesmo entendimento é aplicável à vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Sua aplicação traria novo ônus a uma das partes ou mesmo a ambas, sem que houvesse previsão a respeito quando da interposição do recurso.

Assim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do caput do artigo 21 do CPC/73.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO REPRESENTANTE LEGAL DO MENOR DEPENDENTE. AUSENTE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COTA-PARTE DEVE SER PAGA A PARTIR DA CITAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A dependente menor de idade passou a ser representada por sua guardiã e avó. A cota-parte de seu benefício, anteriormente paga à sua genitora, deve ser paga à representante legal a partir da citação tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, tema de repercussão geral n. 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
3. Sucumbência recíproca.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0004462-30.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUIZO RECORRENTE: MARIA EPAMINONDAS DE QUEIROZ
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: NATALICIO PEREIRA DOS SANTOS - SP269251-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0004462-30.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: MARIA EPAMINONDAS DE QUEIROZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: NATALICIO PEREIRA DOS SANTOS - SP269251-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora que o impetrado que se abstenha de descontar quaisquer valores de seu benefício de pensão por morte e o restabeleça em seu valor integral.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para determinar que o benefício de pensão por morte NB 143.729.975-0 seja restabelecido no montante de seu cálculo inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil/73.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Ausente recursos voluntários das partes vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não seguimento do reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0004462-30.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: MARIA EPAMINONDAS DE QUEIROZ
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: NATALICIO PEREIRA DOS SANTOS - SP269251-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da remessa necessária.

Dos elementos coligidos aos autos, extrai-se que a parte autora é titular da pensão por morte concedida em razão do óbito de seu marido, ocorrido em 13/05/2007, e pretende o restabelecimento do valor integral de seu benefício, desdobrado em favor de outros dois beneficiários, seus filhos, cujas parcelas foram vinculadas aos nºs NB 143.724.975-0 e NB 145.234.024-0.

Verifica-se ainda que tais benefícios foram cessados em 01/10/2014 e 13/05/2007, respectivamente.

Dispõe os artigos 75 e 77 da Lei n. 8.213/91, em sua redação vigente à época do óbito do segurado:

“Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997).”

“Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

§1º Reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

§2º A parte individual da pensão extingue-se:

I- pela morte do pensionista;

II – para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 anos (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido;

(...) (Redação dada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995).”

Nesse passo, verificando-se que o benefício deve ser cessado em relação aos filhos do segurado, devem as cotas de seus benefícios serem revertidas à sua genitora, titular da pensão por morte.

Portanto, deve ser mantida a sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar que o benefício de pensão por morte da impetrante (NB 143.724.975-0) seja restabelecido no montante de seu cálculo inicial, nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. CESSADO O DESDOBRAMENTO. RESTABELECIMENTO DO VALOR INTEGRAL AO DEPENDENTE REMANESCENTE. ART. 77 DA LEI DE BENEFÍCIOS EM SUA REDAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO SEGURADO.

1. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será dividida em partes iguais nos termos do *caput* do artigo 77 da Lei n. 8.213/91, em sua redação vigente à época do óbito do segurado.
2. As cotas cessadas devem ser revertidas em favor do dependente remanescente.
3. Remessa necessária não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005672-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO BIAGGIONI
Advogado do(a) APELADO: JAIME GONCALVES FILHO - SP235007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005672-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO BIAGGIONI
Advogado do(a) APELADO: JAIME GONCALVES FILHO - SP235007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a revisão da RMI dos auxílios doenças e da aposentadoria por invalidez, mediante a inclusão das verbas deferidas em reclamação trabalhista.

A sentença, proferida em 19.04.16, julgou procedente o pedido inicial para reconhecer ao autor o direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio -doença - NB's 31/560.192-872-6, 31/532.197.618-6 e 3 1/539.474.570-2 e da aposentadoria por invalidez - NB 32/551.198.831-2, mediante a inclusão dos salários -de -contribuição pertinentes as competências de janeiro a dezembro/1999, de janeiro/2000 a dezembro/2002, de janeiro a dezembro/2003, de janeiro a dezembro/2004 e dos meses de janeiro, fevereiro, março e setembro/2005, referentes ao vínculo empregatício com a empresa "H.V.A. PROMOÇÕES PUBLICIDADE E COMÉRCIO LTDA", com a apuração da nova RMI a ser calculada pelo réu, bem como pagamento das diferenças decorrentes da revisão, em uma única parcela, descontados os valores eventualmente pagos no período na esfera administrativa, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do CJF. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ, no tocante à incidência de tal verba sobre as parcelas vincendas, incidentes até a sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo a ineficácia da sentença trabalhista perante o INSS, vez que não integrou a lide, bem como o descabimento da prova exclusivamente testemunhal para comprovação das horas extras. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença em relação aos honorários advocatícios e aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões da parte apelada, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005672-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO BIAGGIONI
Advogado do(a) APELADO: JAIME GONCALVES FILHO - SP235007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo à análise do mérito.

Da sentença trabalhista para fins previdenciários

A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do período de trabalho, nos casos em que ação termina em acordo homologado. Nem o INSS, nem o Judiciário Federal, devem ser obrigados a acolher sem ressalvas esse tipo de documento, uma vez que tal procedimento serve, em muitos casos, tão somente como instrumento de simulações por meio da utilização da Justiça do Trabalho. Afinal, uma ação dessa natureza acaba por ter efeito semelhante ao que teria uma declaração do empregador - apenas, tem também uma homologação de um Juiz. Porém, essa sentença serve como início de prova do exercício de atividade urbana, na condição de empregado.

Por outro lado, nos casos em que há análise de controvérsia em juízo, com julgamento do mérito, aumenta a força probante da sentença trabalhista transitada em julgado. Não perde ela, contudo, o caráter de início de prova material, devendo ser analisada em consonância com o conjunto probatório, para reconhecimento da atividade laboral. É de se atentar, inclusive, para as dificuldades decorrentes das hipóteses em que na sentença constar expressamente determinação para regularização dos recolhimentos previdenciários, tendo em vista a não participação do INSS no conflito.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados."

(EAARESP 201200102256, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, STJ - Segunda Turma, DJE 30/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido."

(RESP 200802791667, Rel. Min. JORGE MUSSI, STJ - Quinta Turma, DJE 03.08.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO.

I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.

II - No caso dos autos, o último contrato de trabalho foi registrado em CTPS em decorrência de acordo judicial homologado pela Justiça do Trabalho de Birigui/SP, pelo qual restou reconhecido o vínculo empregatício com o empregador Revital Ind. e Com., período compreendido entre 01.02.2009 e 30.10.2009, com valor correspondente a R\$ 600,00.

III - Realizado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, pertinentes ao período reconhecido na Justiça do Trabalho, mantém-se o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)".

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Proc. n.º 0050235-05.2012.4.03.9999/SP, DJ 13/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC/1973, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada.

2. Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

3. E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

4. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora, com a exordial.

5. Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressaltando o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo. Assim, para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, as horas-extras decorrentes de decisão trabalhista devem integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.

6. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para fins de apuração de nova renda mensal inicial. Ademais, verifica-se que a autora verteu a contribuição ao RGPS relativa à competência de janeiro/2005, devendo ser confirmada a sua inclusão no período básico de cálculo, conforme reconhecido pela r. sentença.

7. Todavia, cumpre fixar a data de início dos pagamentos da revisão de benefício previdenciário a partir da data da citação (21/05/2008), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão ora deduzida, cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste ponto.

8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism.

10. Agravo legal improvido."

Acresça-se que, em julgamento ocorrido em 17/08/16, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu que a ação reclamatória trabalhista será válida como início de prova material em duas situações: quando for fundamentada em documentos que comprovem o exercício da atividade na função com os períodos alegados, satisfatoriamente complementado por prova testemunhal; e quando o seu ajuizamento seja contemporâneo ao término do pacto laboral (Processo nº 2012.50.50.002501-9).

Comprovado o vínculo empregatício, o empregado não pode ser penalizado pela ausência de registro em CTPS, que deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas ou seu recolhimento a menor, quando não deu causa, competindo ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91, bem como art. 276 do Decreto nº 3.048/99 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação e fiscalização.

Caso concreto - elementos probatórios

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora ajuizou no ano de 2006, reclamação trabalhista em face da empresa H.V.A Promoções Publicidade e Comércio Ltda. alegando ter um único contrato de trabalho que perdurou de 02.08.93 a 16.11.05, sendo que durante a vigência do contrato de trabalho deixou de receber verbas a que faria jus, tais como, verbas salariais e reflexos, verbas rescisórias, férias, diferenças de FGTS, salários extra folha, equiparação salarial, horas extra e reflexos, etc.

A reclamada, embora devidamente citada, não compareceu a audiência designada, sendo decretada sua revelia. Profêrida sentença de mérito, a qual julgou parcialmente procedentes os pedidos no sentido de reconhecer o contrato de trabalho entre 02.08.93 a 16.11.05, bem como condenar a reclamada ao pagamento de: aviso prévio: - saldo de salário de 16 dias de novembro 2005; 13º salário de 2005; férias integrais 2001/2002 de forma dobrada, 2003/2004 e 2004/2005 de forma simples e 04/12 de 2005/2006, todas acrescidas de 1/3; multa do art. 477 da CLT, multa do art. 467 da CLT; diferenças de FGTS com o acréscimo de 40%; reflexos dos salários pagos extrafolha; diferença salarial pela equiparação e reflexos; horas extras e reflexos. Foram determinados, ainda, os recolhimentos previdenciários e fiscais, sendo que a sentença trabalhista transitou em julgado.

Dessa forma, as verbas reconhecidas na sentença trabalhista após a concessão dos benefícios por incapacidade devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo do benefício, para fins de apuração de nova renda mensal inicial.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. POSSIBILIDADE INCLUSÃO DAS VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A sentença profêrida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do período de trabalho, devendo ser analisada em consonância com o conjunto probatório, para reconhecimento da atividade laboral. Precedentes.

2. Comprovada a atividade laboral, as verbas reconhecidas na sentença trabalhista após a concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo do benefício, para fins de apuração de nova renda mensal inicial.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041362-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR VERGILIO
Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041362-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR VERGILIO
Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a cobrança imediata das diferenças apuradas na revisão do benefício por incapacidade, em decorrência do julgamento da ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183.

A sentença julgou extinto o processo, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/73, ante a carência de ação por falta de interesse de agir, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade.

Apela a parte autora aduzindo seu interesse de agir, vez que não pode ser obrigada a se sujeitar ao cronograma de pagamentos imposto pelo INSS. Requer seja anulada a sentença com o retorno dos autos à Vara de Origem.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041362-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR VERGILIO
Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo a análise e, para tanto, entendo oportuno tecer algumas considerações:

Pleiteia a parte autora o pagamento imediato das diferenças resultantes da revisão do benefício, conforme determinado na ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183, entendendo que o crédito reconhecido pelo INSS por meio de correspondência não pode se submeter ao prazo para pagamento estipulado pelo INSS, vez que se refere à verbas alimentares.

Não se verifica a presença da condição da ação caracterizada pelo binômio necessidade/adequação, ou seja, o interesse de agir.

A decisão proferida na ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183 determinou a revisão dos benefícios por incapacidade lá descritos, firmando, em sede de acordo coletivo, uma escala de pagamentos, visando a melhor acomodação orçamentária.

Neste contexto, equivocou-se a parte autora ao afirmar que o crédito reconhecido pelo INSS em sede de revisão administrativa decorrente de decisão proferida na ACP se constitui, anteriormente à data prevista para o pagamento, como objeto de ação de cobrança.

Após a revisão administrativa e entendendo ser devida a submissão aos termos oferecidos administrativamente em face da decisão transitada em julgado na ACP, cabe à parte autora aguardar a escala de pagamentos determinada na ACP, fidejando a ela interesse processual na propositura da execução, vez que o INSS, por ora, não se encontra em mora.

Na hipótese dos autos, somente poderia se debater acerca de eventual existência de título executivo e, conseqüentemente, interesse de agir, no caso do INSS descumprir a escala de pagamentos, constituindo-se em mora.

Ademais, de fato, como asseverado pela autora, tratando-se de direito individual homogêneo a decisão da ação civil pública não impede a interposição de ação individual por beneficiário que não tenha participado da ação coletiva.

Contudo, nesse caso, caberia à parte autora a propositura de ação ordinária revisional de benefício, como tantas existentes, nas quais os autores não pretendem submeter-se aos termos estabelecidos na ação coletiva, remanescendo seu interesse processual em discutir a satisfação dos valores em atraso desde a concessão irregular, critérios de atualização do débito, prescrição etc.

Assim, considerando que a parte autora concordou em submeter-se aos termos da ACP quanto ao mérito, entendo que não prospera o pleito relativo à cobrança dos valores lá deferidos, visando antecipar a escala de pagamentos aprovada no acordo firmado na ACP. Não pode pretender a parte autora “o melhor dos mundos”, obtendo as vantagens do acordo firmado em ACP e as vantagens da ação individual como o pagamento antecipado.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PAGAMENTO DE VALORES EM ATRASO DETERMINADO EM DECISÃO PROFERIDA EM ACP. ESCALA DE PAGAMENTOS.

1. A decisão proferida na ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183, determinou a revisão dos benefícios por incapacidade lá descritos, firmando, em sede de acordo coletivo, uma escala de pagamentos, visando a melhor acomodação orçamentária.

2. Neste contexto, o crédito reconhecido pelo INSS em sede de revisão administrativa decorrente de decisão proferida na ACP, anteriormente à data prevista para o pagamento, não se constitui como objeto de ação de cobrança.

3. Considerando que a parte autora concordou em submeter-se aos termos da ACP quanto ao mérito, não prospera o pleito relativo à cobrança dos valores lá deferidos, visando antecipar a escala de pagamentos aprovada no acordo firmado na ACP. Não pode pretender a parte autora “o melhor dos mundos”, obtendo as vantagens do acordo firmado em ACP e as vantagens da ação individual como o pagamento antecipado.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009590-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LIBIO TAIETTE JUNIOR - SP280799-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009590-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LIBIO TAIETTE JUNIOR - SP280799-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES OLIVEIRA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 17/10/2014, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, pagando as prestações atrasadas, desde a citação (10/9/2013), acrescidas de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme os critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da autora, uma vez que não havia convivência marital entre ela e o falecido na época do passamento.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009590-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LIBIO TAIETTE JUNIOR - SP280799-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, trata-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte, previsto no artigo 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/10/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte desde 10/9/2013. Ademais, a aposentadoria recebida pelo segurado instituidor equivalia a um salário mínimo na época do passamento.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (10/9/2013) até a data da prolação da sentença (17/10/2014) contam-se 13 (treze) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não deve ser acolhida a preliminar de remessa necessária suscitada pelo INSS, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, in verbis:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)*

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher; estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher; estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Calixto Luiz Pereira, ocorrido em 30/12/2012, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do **de cujus** restou incontroverso, considerando que ele era titular do benefício de aposentadoria por idade na época do passamento (NB 1127497704), consoante o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos.

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o **de cujus**.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde 2004 até a data do óbito.

Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - conta de telefone em nome da autora, relativa aos gastos incorridos em março de 2012, endereçada ao mesmo local apontado como residência do **de cujus** na certidão de óbito;

2 - ficha cadastral do centro de recuperação do álcoolatra (CEREA), na qual o falecido se qualifica como "**amasiado**" com a autora;

3 - fotos do casal em eventos sociais;

4 - guia de recolhimento de taxa de serviços funerários paga pela demandante por ocasião do sepultamento do falecido.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 29/5/2014, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira testemunha, a Sr^a. Aparecida de Fátima Prudencio, disse conhecer a autora há seis anos. Segundo o relato da depoente, a demandante morava com o falecido como marido e mulher. Ambos eram aposentados. O casal não teve filhos. A autora e o **de cujus** frequentavam eventos públicos de idosos e se apresentavam como marido e mulher.

A segunda testemunha, o Sr. Luiz Antonio Ferreira, disse conhecer a autora há seis anos, pois ambos frequentam o centro de convivência de idosos (CCI). Segundo o relato do depoente, a autora e o falecido conviviam maritalmente, pois se apresentavam publicamente como marido e mulher e moravam juntos. Por derradeiro, afirmou que o *de cujus* era aposentado e que a demandante não trabalha atualmente.

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Maria de Lourdes e o Sr. Calixto conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de remessa necessária, **nego provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS e **esclareço, de ofício**, que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PRELIMINAR AFASTADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. INDÍCIOS MATERIAIS CORROBORADOS POR PROVA ORAL. COMPROVAÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte desde 10/9/2013. Ademais, a aposentadoria recebida pelo segurado instituidor equivalia a um salário mínimo na época do passamento.

2 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (10/9/2013) até a data da prolação da sentença (17/10/2014) contam-se 13 (treze) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não deve ser acolhida a preliminar de remessa necessária suscitada pelo INSS, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

3 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

4 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

5 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

6 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

7 - O evento morte do Sr. Calixto Luiz Pereira, ocorrido em 30/12/2012, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, considerando que ele era titular do benefício de aposentadoria por idade na época do passamento (NB 1127497704), consoante o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos.

8 - A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cuius*.

9 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde 2004 até a data do óbito. Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: 1 - conta de telefone em nome da autora, relativa aos gastos incorridos em março de 2012, endereçada ao mesmo local apontado como residência do *de cuius* na certidão de óbito; 2 - ficha cadastral do centro de recuperação do alcoolatra (CEREA), na qual o falecido se qualifica como "*amasiado*" com a autora; 3 - fotos do casal em eventos sociais; 4 - guia de recolhimento de taxa de serviços funerários paga pela demandante por ocasião do sepultamento do falecido.

10 - Constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 29/5/2014, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

11 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Maria de Lourdes e o Sr. Calixto conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, como o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

12 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

13 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cuius*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de remessa necessária, negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS e esclarecer, de ofício, que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009200-89.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDINEY FARIA CLAUDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: CLAUDINEY FARIA CLAUDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009200-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLAUDINEY FARIA CLAUDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
APELADO: CLAUDINEY FARIA CLAUDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, de ofício, declarou nula a sentença e, de acordo com o artigo 1.013, § 3º, III, do CPC/2015 e julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer a especialidade dos períodos de 14/12/1989 a 30/01/1994 e 01/01/2008 a 01/07/2012, julgando prejudicadas as apelações, nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida incorreu em erro material no tocante ao reconhecimento da especialidade no período de 14/12/1989 a 30/01/1994.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009200-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLAUDINEY FARIA CLAUDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
APELADO: CLAUDINEY FARIA CLAUDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de erro material, tendo em vista que constou o reconhecimento da especialidade no período entre 14/12/1989 a 30/01/1994 e 01/01/2008 a 01/07/2012, em vez de apenas o período de 01/01/2008 a 01/07/2012, razão pela qual passo a sanar o vício, cujo tabela passa a integrar a decisão embargada:

“Ante o exposto, de ofício, declaro nula a sentença e, de acordo com o artigo 1.013, § 3º, III, CPC/2015 julgo parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer a especialidade do período de 01/01/2008 a 01/07/2012, determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS, julgando prejudicadas as apelações.”

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, em retificação ao voto e ao acórdão, respectivamente, corrigir o erro material constante da tabela, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. ERRO MATERIAL. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Reconheço a ocorrência de erro material constante no dispositivo e na tabela de cálculo do tempo de contribuição.
3. Embargos de declaração da parte autora acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014150-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
APELADO: DAIANE DAIZI NUNES
Advogado do(a) APELADO: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014150-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
APELADO: DAIANE DAIZI NUNES
Advogado do(a) APELADO: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, no valor correspondente a quatro salários mínimos vigentes na época do nascimento do filho Marcos Dani Nunes Bispo, nascido em 16 de abril de 2014, acrescido de juros de mora e de correção monetária de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Condenou o réu, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega perda da qualidade de segurado e não cabimento da tutela. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto à correção monetária e a fixação dos honorários de advogado em percentual não superior a 5%.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014150-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
APELADO: DAIANE DAIZI NUNES
Advogado do(a) APELADO: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra-se destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumpra-se salientar que a qualidade de rural do marido/convivente é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurada especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANALÓGICA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVA DA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensiva a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salário s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.9 - (...) 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento de filho, nascido em 16/04/14, na qual não consta a sua qualificação profissional e nem a do marido; II) cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos rurais descontínuos de 2009 a 2012; III) cópia da CTPS do marido, na qual constam vínculos rurais descontínuos de 2006 a 2012.

A certidão de nascimento apresentada não serve como início de prova material da atividade rural, pois nela não consta a qualificação profissional da autora e nem a do marido.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

Contudo, observo que não restou demonstrada a atividade rural da autora no período gestacional, tendo em vista que os últimos vínculos rurais (dela e do marido) datam de 2012.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000120-80.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA: VILMA CAJANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIANA RIVAS PAIVA - SP263665
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000120-80.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: VILMA CAJANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: MARIANA RIVAS PAIVA - SP263665
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP, consistente na demora injustificada na implantação do benefício de aposentadoria rural por idade (NB 41/171.484.563-7).

A sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade coatora que implantasse o benefício da impetrante, no prazo máximo de trinta dias a contar da ciência da decisão, sob pena de multa diária, fixada em um trinta avos do valor do benefício por dia de atraso, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC/15. Não houve condenação em honorários de advogado. Foi fixada a isenção de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa necessária e pela manutenção da sentença.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0000120-80.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: VILMA CAJANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: MARIANA RIVAS PAIVA - SP263665
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da remessa necessária.

Passo ao exame do mérito.

A Constituição Federal, no art. 5º, inciso LXXVIII, assegura aos jurisdicionados e Administrados a razoável duração do processo:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

No Direito Previdenciário, não há norma legal específica quanto ao prazo de resposta que deva ser observado pelo INSS para o cumprimento de sua função administrativa.

Nesse sentido, aplicam-se de forma subsidiária os artigos 24, 48 e 49, da Lei 9.784/99, que dispõe as regras gerais sobre o Processo Administrativo Federal:

"Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior:

Parágrafo único. O prazo previsto neste artigo pode ser dilatado até o dobro, mediante comprovada justificação."

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência."

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir; salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Também se deve levar em consideração o prazo previsto no art. 174, do Decreto nº 3.048/99, de 45 (quarenta e cinco) dias para implementação do benefício e realização do primeiro pagamento relativo ao mesmo após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

No caso concreto, observa-se que o Acórdão nº 6344/16 foi proferido pela 3ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, em sessão realizada em 02/08/16 (ID 86071803 – pág. 40), resultando na concessão da aposentadoria rural por idade em favor da impetrante. Todavia, até a propositura do presente *mandamus*, em 13/01/17 (ID 86071803 - pág. 4), a autoridade coatora manteve-se inerte.

Ressalte-se que a presente ação impugna a inércia da Administração quanto à apreciação do requerimento administrativo, mas não abrange discussão sobre o respectivo mérito.

Assim, configurada a morosidade administrativa, de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO. CUMPRIMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA. PRAZO.

1. A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura aos jurisdicionados e administrados a razoável duração do processo.
2. No Direito Previdenciário, não há norma legal específica quanto ao prazo de resposta que deva ser observado pelo INSS para o cumprimento de sua função administrativa, devendo aplicar-se, de forma subsidiária, os artigos 24, 48 e 49, da Lei 9.784/99, que estabelecem o prazo de cinco dias para a prática dos atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem, bem como o prazo de trinta dias para decisão administrativa após o encerramento da instrução.
3. Por sua vez, o art. 174, do Decreto nº 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para análise e conclusão do recurso administrativo.
4. Remessa necessária não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001190-35.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA DANIELE DE ALMEIDA LIMA
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001190-35.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA DANIELE DE ALMEIDA LIMA
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/73, com relação ao pedido de salário-maternidade em virtude do nascimento de Alexandre Miguel Américo de Lima, e procedente o pedido formulado em razão do nascimento de Gabriel Henrique Lima, para condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o salário-maternidade, a partir da citação (02/09/2014). Foi determinado que as prestações vencidas entre a data de início do benefício e a data de sua implantação deverão ser corrigidas monetariamente na forma prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo acrescidas de juros, nos termos dos artigos 406 do CCB e 161, § 1º, do CTN, a contar da citação (STJ, Súmula 204). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula n. 111 do C. STJ).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alegando que a autora não comprovou a atividade rural no período legal necessário, e pediu a improcedência da ação. Subsidiariamente, requer seja explicitada a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal segundo a Resolução 134/2010, isto é, aplicação da TR, afastando-se o INPC como correção monetária (Res. 267/13), Q bem como seja explicitada também a aplicação de I2 segundo a Caderneta de Poupança, ou seja, de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELADO: FATIMA DANIELE DE ALMEIDA LIMA
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Passo ao exame do mérito.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprido salientar que a qualidade de rural do marido/convivente é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANALÓGICA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salário-s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...) 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atendendo-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Passo à análise do pedido de salário-maternidade, feito pela autora na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento de seu filho Gabriel Henrique Lima, nascido em 06/09/2010, considerando a extinção do feito em relação ao pedido de salário-maternidade em razão do nascimento de Alexandre Miguel Américo de Lima.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) cartão gestante da Secretaria de Saúde de Buri, em nome dela, no qual constam anotações de consultas em 04/10 e 06/09/12 (ID 87800732 – págs. 15/16); II) cópia da CTPS do companheiro, na qual constam vínculos rurais descontínuos de 1998 a 2000 (ID 87800732 – págs. 17/18); III) certidão de nascimento do filho Gabriel Henrique Lima, nascido em 06/09/2010, na qual não consta a sua qualificação profissional e nem a do marido (ID 87800732 – pag. 19); IV) ficha A – Sistema de Informação de Atenção Básica, datada de 04/10/11, na qual a figura como gestante e rural (ID 87800732 – pag. 21).

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto de Gabriel Henrique Lima).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
3. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
4. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
6. Remessa necessária não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, não conhecer da remessa necessária, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA LUCIA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA LUCIANO DA SILVA - SP421863-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA LUCIA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA LUCIANO DA SILVA - SP421863-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação onde objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, I e 321, parágrafo único do CPC.

Não houve condenação em honorários advocatícios e custas processuais, em virtude da não integração do réu à lide.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005040-57.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA LUCIA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA LUCIANO DA SILVA - SP421863-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dos elementos coligidos nos autos, extrai-se que a parte autora foi devidamente intimada a emendar a inicial, para juntar documento indispensável à propositura da demanda, sobretudo a fim de demonstrar a inexistência de litispendência com outras ações previdenciárias ajuizadas anteriormente.

Requeru-se a regularização da qualificação do autor, especificação do pedido e apresentação de cópias da CTPS, bem como petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado dos autos nº 0001564-45.2015.403.6183, apontado no termo de prevenção.

Intimada a parte autora requereu a juntada de substabelecimento e anotação de novo advogado no sistema e prorrogação do prazo para cumprimento da determinação. O prazo decorreu sem manifestação da parte.

Sobreveio, então, a sentença recorrida, a qual deve ser mantida, porquanto, em decorrência da inércia da parte autora persistem o vício e a irregularidade indicados pelo MM. Juízo "a quo".

A parte autora deixou de promover atos necessários para o regular prosseguimento da demanda, descumprindo a determinação de fl.91.pdf.

O descumprimento da diligência ordenada pelo Juízo de 1º grau enseja o indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 321, parágrafo único, do CPC/2015. Nesse sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. EMENDA. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

I - Agravo interposto pelo autor, com fundamento no art. 557, §1º do CPC, em face da decisão que manteve o indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 295, VI, do CPC, e, conseqüentemente, a extinção do processo sem análise do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC.

(...)

III - O magistrado a quo determinou que o autor emendasse a inicial a fim de esclarecer e fundamentar a atribuição do valor dado à causa (R\$ 50.000,00). O autor peticionou, deixando de emendar o valor ou de tentar justificá-lo, ao argumento de que o valor da causa deverá ser auferido através de perícia, no momento da instrução processual.

IV - O valor da causa é requisito da petição inicial, e já deve ser devidamente calculado e estimado quando da sua propositura, sendo que, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

V - Ainda que o ora recorrente não dispusesse de planilha contendo os valores exatos da pretensão econômica almejada, lhe era perfeitamente possível a apresentação de uma estimativa do valor da renda mensal atual revisada, de modo a precisar o valor da causa e assegurar a regularidade do processamento do feito perante o Juízo competente. Descumprida a determinação judicial, o indeferimento da inicial se impõe.

VI - Por força do disposto nos arts. 267, I, e 284, parágrafo único, do CPC, não acarreta cerceamento de defesa o indeferimento da petição inicial e a consequente extinção do processo sem julgamento do mérito, caso a parte permaneça inerte após ter sido oportunizada a emenda da inicial, sendo desnecessária, para tanto, a sua intimação pessoal, somente exigível nas hipóteses previstas no art. 267, II e III, do CPC.

VII - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

X - Recurso improvido"

(TRF 3ª Região, AC nº 0016930-64.2011.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Recurso não conhecido na parte relativa ao fator previdenciário e ao critério de modificação anual da tábua de mortalidade, tendo em vista que tais matérias não foram enfrentadas no corpo da decisão agravada.

III - No feito em tela, uma vez intimado a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção, o demandante manteve-se silente, deixando de cumprir ordem emanada do Juízo.

IV - Não se está diante de hipótese que demandaria a intimação pessoal da parte autora para atender à ordem judicial, já que esta determinação circunscreve-se aos casos de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0010271-12.2009.4.03.6183, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 15/06/2011)

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a condenação ao valor de 2% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

É como voto.

EMENTA

1. Devidamente intimada a emendar a inicial, a parte autora deixou de cumprir a determinação judicial.
2. A parte autora deixou de promover atos necessários para o regular prosseguimento da demanda, descumprindo diligência ordenada pelo Juízo de 1º grau, o que enseja o indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 321, parágrafo único, do CPC/2015.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ISAIAS BISPO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: WELITTON FABIANO DA SILVA - MS19078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000730-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ISAIAS BISPO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: WELITTON FABIANO DA SILVA - MS19078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (ID 1665342), proferida em 02/03/2017, julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB em 22/05/2016 (data do indeferimento ilegal). Os valores em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária a partir da citação até 25/03/2016, nos termos da Lei nº 11.960/09 e após deverá incidir o IPCA para fins de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Custas pelo INSS. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que a incapacidade não restou demonstrada. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo, alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária e isenção de custas.

Apela a parte autora, adesivamente, requerendo a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, alegando para tanto que está total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000730-47.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAIAS BISPO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: WELITTON FABIANO DA SILVA - MS19078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à incapacidade restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e à carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, serviços gerais, 62 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza psiquiátricas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial (ID1665342), elaborado em 09/12/2016, atesta com base no exame clínico, relatórios médicos e exames complementares que a parte autora é portadora de transtorno depressivo recorrente episódio atual grave (CID F332). Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho. Estabelece como data de início da doença em 2013 pelo menos e início da incapacidade em janeiro de 2016. Estima em pelo menos 12 meses, a partir da perícia, o tempo necessário para recuperar a capacidade funcional, devendo no período o periciado manter tratamento psiquiátrico e psicológico regulares.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (exames, receituários e relatórios médicos – ID 1665342) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual podendo, inclusive, recuperar a capacidade funcional, se mantido tratamento psiquiátrico e psicológico regulares.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumi-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo como objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (22/05/2016 - fls.27.pdf), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, “rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.” Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja. Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, como in casu, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

Ante o exposto, nego provimento às apelações do INSS e da parte autora e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido. Aposentadoria por invalidez indevida.
2. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (22/05/2016), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelações não providas. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010790-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010790-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 28/05/2015 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença em favor da autora, desde a data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela sustentada, em síntese, que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez. Requer a majoração da verba honorária.

Apela a autarquia alegando, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010790-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: MARINEZ BEZERRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, afêr-se o valor exato da condenação, pode-se concluir pelo termo inicial do benefício (30/07/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (28/05/2015), que o valor total da condenação é inferior à importância de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecida no § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil/1973.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A autora, cabeleireira, com 47 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portadora de patologias ortopédicas, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 13/02/2015, revela que a autora apresenta dor no ombro esquerdo há dois anos, limitação dos movimentos de abdução, flexão e extensão do ombro esquerdo. A ultrassonografia de seu ombro esquerdo apresentou bursite subacromial e subdeltóidea. Sua patologia está em estágio inicial, em que pode ser totalmente recuperada. Conclui pela incapacidade total e temporária para a atividade habitual. Estabelece como data de início da incapacidade a data do laudo.

Nota-se que a autora, atualmente com 52 anos de idade, está inserido em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, e não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

O extrato do sistema CNIS (fls. 147.pdf) indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pela autora, de forma descontínua, de 22/08/1983 a 18/12/1999; verteu contribuições como facultativo, de forma descontínua, de 01/12/2002 a 31/08/2010 e recolhimentos como contribuinte individual, de 01/01/1991 a 31/03/1991 e **01/09/2010 a 30/06/2015**; recebeu auxílio-doença de 25/03/1996 a 24/04/1996; 01/09/2003 a 18/04/2004; 31/08/2004 a 25/10/2004; 28/03/2007 a 10/04/2007 e 16/10/2008 a 31/10/2008, restando comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Apesar do perito judicial ter estabelecido a data do início da incapacidade na data da perícia, depreende-se do conjunto probatório que ao menos desde 10/2014 (fl.40) a autora padece da patologia no ombro, mesma afecção constatada na perícia judicial, realizando tratamentos sem melhora.

Em tal contexto, verifica-se que o conjunto probatório comprova a incapacidade laboral da requerente, desde a data do requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença em 30/07/2014.

Constata a existência de incapacidade total e temporária, e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJE 27/06/2016)"

Destá feita, havendo requerimento administrativo em 30/07/2014 (fls. 16.pdf), este é o termo inicial do benefício.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Inaplicável a regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Diante do exposto, nego provimento aos apelos da parte autora e do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária que enseja a concessão do auxílio-doença.
3. Carência cumprida. O conjunto probatório indica que a incapacidade apurada teve início enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. Havendo requerimento administrativo em 30/07/2014, este é o termo inicial do benefício.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Honorários de advogado corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Apelações não providas. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos apelos da parte autora e do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018220-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N
APELADO: JOSEFA HORACIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MIRANDA GOMIDE - SP113101-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018220-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N
APELADO: JOSEFA HORACIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MIRANDA GOMIDE - SP113101-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença, prolatada em 09/11/2015, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, de 1% ao mês e correção monetária de acordo com os índices da legislação previdenciária. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, argui, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário e a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, sustenta, que a parte autora não preenche os requisitos legais para concessão de benefício por incapacidade, ressaltando a configuração de preexistência. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária, alteração da DIB e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018220-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - SP424759-N
APELADO: JOSEFA HORACIO DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MIRANDA GOMIDE - SP113101-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16/07/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (09/11/2015), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário, razão pela qual rejeito a preliminar.

A preliminar de suspensão dos efeitos da tutela confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais".

No caso concreto.

A parte autora, faxineira/passadeira de roupa, com 72 anos na data da perícia, afirma que é portadora de doenças ortopédicas, condição que lhe traria incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 18/03/2015, atesta que a autora é portadora de artrose avançada em praticamente todas as articulações do corpo. O quadro é de importante comprometimento funcional, causando limitações para atividades leves, o que é esperado de se encontrar em pessoas de sua faixa etária (72 anos). Evidenciam-se atrofia e limitações dos movimentos dos membros superiores, inferiores e colunas. O quadro clínico é de uma doença de natureza degenerativa de corpo inteiro, que causa incapacidade para o trabalho. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação. Estabelece como data de início da incapacidade 14/01/2014.

Em que pese a existência de incapacidade laboral, anoto a preexistência da enfermidade incapacitante.

Depreende-se do extrato do sistema CNIS (fls.69.pdf) que a parte autora manteve vínculo de trabalho formal, de 01/06/1984 a 01/12/1984; recebeu benefício assistencial de 19/01/2010 a 05/04/2011 e, após mais de 20 anos, aos 68 anos de idade, refiliou-se ao RGPS em 11/2011, vertendo contribuição previdenciária, como contribuinte individual, no período de 11/2011 a 03/2014.

Embora a perícia médica judicial indique a data de início da incapacidade em 01/2014, observo que as enfermidades que incapacitam a autora apresentam caráter crônico degenerativo progressivo, sendo certo que a incapacidade laboral não surgiu de forma repentina, e, nesta seara, considerando o histórico clínico relatado, pode-se concluir que a parte autora refiliou-se em 11/2011 ao Regime Geral da Previdência Social, se não definitiva e absolutamente incapacitada, já portadora de graves restrições e ciente da possibilidade de rápido agravamento.

Ora, se é certo que a refiliação não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez e/ou o auxílio-doença não podem ser concedidos por moléstia já existente quando dessa refiliação.

Logo, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, conforme art. 59, § único e art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de reexame necessário, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Revogada a tutela anteriormente concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. O valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Preliminar de reexame necessário rejeitada.
2. Requisito de qualidade de segurado não comprovado. Incapacidade preexistente.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Artigo 20, §4º, Código de Processo Civil/1973. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
4. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de reexame necessário, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027720-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N

APELADO: ANDREA APARECIDA PAULINO FRANCO, DAIANA PRISCILA FRANCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027720-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N

APELADO: ANDREA APARECIDA PAULINO FRANCO, DAIANA PRISCILA FRANCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do benefício previdenciário de auxílio doença.

Veio notícia do falecimento da autora ocorrido em 07/11/2011, e foram habilitados seus sucessores.

A sentença, prolatada em 18/02/2016 e corrigida em 29/02/2016 julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da propositura da demanda. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir da citação até 30/06/2009 e a partir desta data a correção monetária e os juros de mora, incidirão pelos índices da caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta, que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, no tocante a qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027720-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N

APELADO: ANDREA APARECIDA PAULINO FRANCO, DAIANA PRISCILA FRANCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MAGRINELLI - SP60106-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (02/09/2008), seu valor aproximado e a data da sentença 25/02/2015, que o valor total da condenação ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, acolho a preliminar e conheço da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, empregada doméstica, 51 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza oncológicas, clínicas e psiquiátrica, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo pericial médico elaborado em 11/12/2013 atesta que a autora, de fato, é portadora de câncer de ovário, com metástase hepática, foi submetida à cirurgia oncológica e tratamento quimioterápico e radioterapia. Conclui pela incapacidade total por tempo indeterminado para atividades laborativas. Estabelece a data do início da incapacidade em 08/03/2007.

Contudo, em que pese os fundamentos adotados pelo MM. Juiz sentenciante entendendo que, embora a incapacidade, ora constatada, seja incontroversa, o conjunto probatório acostado aos autos não é apto a demonstrar a existência da incapacidade quando da perda da qualidade de segurada da apelada.

O extrato do sistema Dataprev e a CTPS (fls. 18/21) indicam a existência de vínculos empregatícios mantidos pela autora, de forma descontínua, no período de 01/10/1979 a 07/2003, e o último vínculo no período de 01/02/2004 a 26/08/2004, verteu contribuições previdenciárias no período de 10/1996 a 08/1998; 12/2002; 09/2003 a 01/2004; requereu benefício de auxílio-doença em 22/03/2007 e, em 2008 reingressou ao sistema efetuando contribuições de 04/2008 a 07/2008; e de 01/2009 a 03/2009.

Observo que, nos termos do art. 15, §4º, da Lei nº 8.213/91 c/c art. 14 do Decreto 3048/99, entende-se que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado, pelo que, tem-se o autor manteve a qualidade de segurado até 15/03/2006, já considerada a hipótese de extensão do período de graça em razão de desemprego.

Desta forma, conclui-se que a parte autora não mantinha qualidade de segurado tanto no momento do pedido administrativo ocorrido em 22/03/2007, como na data de início da incapacidade firmada pelo perito (08/03/2007).

Observe-se que a própria autora juntou aos autos atestados e exames médicos contemporâneos ou posteriores ao requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença em 22/03/2007, o que impede a verificação da evolução das doenças, do momento em que efetivamente as patologias tomaram-se incapacitantes.

Diante da improcedência do pedido, inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS no montante de 10% do valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa diante do benefício da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedido.

Ante o exposto, acolho a preliminar e conheço do reexame necessário e dou-lhe provimento, e dou parcial provimento ao recurso de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para julgar improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME CONHECIDO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA.

1. O valor total da condenação ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Reexame conhecido e provido.
2. Requisito de qualidade de segurado não comprovado.

3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Artigo 20, §4º, Código de Processo Civil/1973. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

4. Preliminar acolhida. Reexame necessário conhecido e provido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar, conhecer do reexame necessário e dar-lhe provimento e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001000-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001000-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença c/c dano moral.

A sentença prolatada em 08/03/2016 julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo complementar, em 11/12/2015. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela requerendo, em síntese, a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 14/12/2011.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para concessão do benefício. Ressalta que remanesce capacidade do autor para outros tipos de atividades laborativas, tendo, inclusive exercido atividades após o indeferimento do pedido administrativo. Subsidiariamente requer a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001000-23.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: ROBERTO GONCALVES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11/12/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (08/03/2016), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, padeiro, 52 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portador de doenças de natureza oftalmológicas, estando incapacitado para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 23/11/2012 revela que a parte autora apresenta acuidade visual com correção do olho direito = conta dedos a 30cm e acuidade visual com correção do olho esquerdo = 0,6 (eficiência visual de 91,4%, segundo tabela do INSS), alto míope; glaucoma avançado ambos os olhos; realizou cirurgias para tratamento de empiema pleural. Conclui que não existe incapacidade para o desempenho da função habitual de padeiro.

O laudo médico elaborado por perito oftalmologista em 12/09/2013 e complementado em 11/12/2015 (fls.306,371.pdf) atesta, com base nos exames e documentação médica apresentada, que o autor é portador de glaucoma em ambos os olhos. Apresenta cegueira em olho direito e baixa de visão em olho esquerdo. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para exercício da atividade habitual. Pode realizar atividades que não exija campo de visão amplo, como trabalhos realizados em escritório, computador, etc. Estabelece, com base nas informações prestadas pelo periciando, a data de início da doença e data de início da incapacidade o ano de 2000.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados, laudos e exames médicos – ID90250423, 89419844) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Embora a perícia médica judicial aponte o início da incapacidade em 2000, não há nos autos documentos médicos que indique a existência de incapacidade naquela data, ao contrário, os documentos médicos carreados aos autos revelam o início de tratamento especializado a partir de 04.2011 (fls.48.pdf), não havendo se falar em preexistência.

Nesta seara, o extrato do sistema CNIS (fls.221.pdf) indica que o autor ingressou no sistema em 16/09/1981, afiliou-se ao RGPS em 22/05/1984 mantendo vínculos empregatícios até 1994; afiliou-se, novamente em 02/04/2001, mantendo vínculo empregatício até 07/2012, requereu administrativamente o benefício em 14/12/2011, demonstrando a qualidade de segurado e carência.

Em que pese a argumentação da autarquia de que a incapacidade apresentada não é total, o laudo pericial indica que a enfermidade que acomete o autor é degenerativa, progressiva e irreversível, e traz incapacidade para a sua função habitual e para qualquer atividade que requeira campo visual amplo. Relevante observar que o autor exerce a profissão de padeiro desde 2001, e apresentando baixo grau de instrução e idade avançada, certamente a incapacidade apontada no laudo médico pericial constitui óbice definitivo ao desenvolvimento de atividades laborativa e, portanto, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 14/12/2011 (fls.65.pdf), este é o termo inicial do benefício.

Em que pesem as argumentações da autarquia, o fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional. Forçoso reconhecer que por vezes tais recolhimentos visam tão somente a manutenção da qualidade de segurado, ante a incerteza do desfecho da ação judicial interposta. Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de assegurar renda ao segurado incapacitado para o trabalho, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento ao apelo do INSS e dou provimento ao apelo do autor, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo e, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCESSÃO MANTIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Reexame não conhecido.
2. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez c/c dano moral.

3. O laudo pericial médico indica a existência de incapacidade laboral parcial permanente para a atividade habitual. E enfermidade degenerativa, progressiva e irreversível. Incapacidade total permanente reconhecida.

4. Qualidade de segurado e carência comprovados.

5. Concessão da aposentadoria por invalidez mantida.

6. Havendo requerimento administrativo, este é o termo inicial do benefício.

7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.

8. Reexame não conhecido. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento ao apelo do INSS e dar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028590-79.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ALONSO MACIEL DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: AMERICO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP194810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028590-79.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ALONSO MACIEL DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: AMERICO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP194810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural segurado especial.

A sentença proferida em 01/06/2016 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 09/10/2013, reconhecendo como comprovada a condição do autor de trabalhador rural segurado especial, além da incapacidade laboral parcial e permanente para a ocupação de rurícola, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária pelo IPCA-E e juros moratórios segundo os índices da caderneta de poupança. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Súmula nº 111/STJ. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurado especial da autora no período anterior ao ajuizamento da ação, ausente início de prova material acerca da condição de trabalhador rural no regime de economia familiar, mas tão somente de prova testemunhal, incidindo o impedimento da Súmula nº 149/STJ. Alega ainda a existência de incapacidade parcial, com possibilidade de reabilitação para outras funções, Subsidiariamente, pede seja fixada a DIB na data da juntada do laudo, assim como a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, além da condenação da parte autora em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca verificada.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0028590-79.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ALONSO MACIEL DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: AMERICO RIBEIRO DO NASCIMENTO - SP194810-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

O autor, nascido em 03/08/1962, propôs a presente ação em 04/11/2013, alegando ser portador de enfermidades degenerativas lombares que o incapacitam para o labor como trabalhador rural diarista/bóia-fria, instruindo a inicial com receituário médico e postulando pela concessão de auxílio-doença ou aposentadoria rural por invalidez.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O laudo médico pericial, datado de 16/10/2013, constatou encontrar-se o autor acometido de lombalgia, com quadro de espondiloartrose, doença de natureza degenerativa, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades laborais habituais, com limitação funcional para atividades que envolvam esforço físico, com aptidão para reabilitação profissional, fixando a data de início da doença nos 10 anos anteriores e data de início da incapacidade nos 2 anos anteriores.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

O autor não juntou aos autos de qualquer documento visando demonstrar sua condição de trabalhador rural segurado especial, de forma que não restou constituído início de prova material do labor rural no período de doze meses anteriores à propositura da presente ação, na medida em que não houve requerimento administrativo do benefício.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciário para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmando nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 16.11.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (05.04.2017 - ID. 26432312), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante aos critérios de correção monetária e a isenção de custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à fixação da DIB, à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

No tocante aos critérios de atualização do débito, não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5153560-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ANTONIO MALDONADO LOPES
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

3. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5900340-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REGINALDO RIBEIRO AGUIAR
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5900340-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO RIBEIRO AGUIAR
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 14.09.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data de cessação do benefício (02.03.2017) até o falecimento do segurado (ID. 82843424), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo preliminarmente a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença no tocante à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5900340-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO RIBEIRO AGUIAR
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (02.03.2017 - ID. 82843424), seu valor aproximado até a data da sentença (14.09.2018), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à existência de incapacidade da parte autora, à qualidade de segurado e carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

No que tange aos critérios de atualização do débito, não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5900340-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO RIBEIRO AGUIAR
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previsto nos artigos 42 e 59/93 da Lei 8.213/91.
2. Preliminar de conhecimento da remessa necessária rejeitada. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016940-74.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016940-74.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

Em 22.08.2011 foi prolatada sentença conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante ao exposto e por tudo mais que consta dos autos, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a AÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO AUXÍLIO-DOENÇA, requerida por ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para o fim de CONDENAR o requerido a pagar ao autor o benefício assistencial, denominado AUXÍLIO DOENÇA, a partir da citação, à razão de um (01) salário mínimo mensal e os respectivos abonos anuais, incluindo todas as parcelas vencidas, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente de acordo com a Lei nº 6.899/81 e, a partir do trânsito em julgado. 10. Por conta da sucumbência, CONDENO o instituto ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em vinte por cento (20%) do valor a ser apurado em favor do autor. A condenação abrangerá, também, o valor dos salários periciais, estes fixados em R\$ 300,00, nos termos da Resolução 281. 11. Por consequência, JULGO EXTINTO o processo com fundamento no artigo 269, inciso 1, 1ª parte, do Código de Processo Civil. R.P.I.C.*”

Em razão de recurso interposto pela autarquia, em 15.05.2012 vieram os autos a esta Corte Regional.

Em 21.01.2014 foi prolatada decisão que, de ofício, anulou a sentença e determinou o retorno dos autos ao juízo de origem para realização de oitiva de testemunhas e julgamento prejudicada a apelação do INSS.

A sentença prolatada em 29.10.2017 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE o pedido formulado por ISMAILDO APARECIDO PINTO DOS SANTOS, nos autos da "ação previdenciária" ajuizada contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, para condenar o requerido a conceder para o autor o benefício de auxílio-doença, com termo inicial em 11/04/2011 e termo final em 11/09/2011, no valor equivalente a de 91% do salário-de-benefício, ou um salário mínimo, descontando-se eventual valor recebido em razão da concessão administrativa. EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Em face da declaração de inconstitucionalidade do art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, que previa a aplicação de correção monetária e juros de mora pelos mesmos índices aplicáveis à caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública (STF, ADIs ns.º 4.357 e 4.425) e consequente declaração de inconstitucionalidade por arrastamento da idêntica disposição prevista na Lei n.º 11.960/09, as parcelas atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente pelos seguintes índices: OTN/BTN a partir de abril/1981; INPC a partir de 25.7.1991; IRSM a partir de 23.12.1991; IPC-r a partir de 27.5.1994; INPC a partir de 30.6.1995; IGP-DI a partir de 29.4.1996; e INPC a partir de 1.10.2003 e IPCA-E a partir de 24.03.2015 (STF, QO na AC n. 3764/DF). Os juros de mora serão devidos a partir da citação na alíquota de 0,5% ao mês até 11.1.2003 e 1% a partir de tal data até 24.03.2015, quando voltam a serem devidos na alíquota de 0,5% ao mês (STF, QO na AC n. 3764/DF). Os juros de mora somente serão devidos até a data de fechamento da conta que prevalecer em sede de liquidação do julgado, não sendo devidos a partir de tal data até aquela em que se efetivar o pagamento do precatório, caso este se efetive dentro do prazo constitucionalmente delineado (STJ, informativo n.º 481; STJ, AgRg no REsp 1.153.439-SP, DJe 29/6/2010, e REsp 1.188.749-SP, DJe 21/5/2010. AgRg no Resp 1.240.532-RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 18/8/2011). Os atrasados, descontadas eventuais parcelas pagas administrativamente ou em razão da antecipação dos efeitos da tutela, deverão ser pagos de uma única vez, respeitando-se o limite prescricional (parágrafo único do art. 103, da Lei n.º 8.213/91). Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais, por força do disposto nos artigos 82, § 2º, 84 e 85, § 8º, todos do Código de Processo Civil, fixo em 15% do valor atualizado da causa. Deixo de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais, considerando que há Lei Estadual que a isenta destes encargos (artigo 6.º, Lei n.º 11.608/03). Não incide o duplo grau obrigatório (Novo Código de Processo Civil, artigo 496, § 3º, I). Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe. P.R.I.C.*”

Apela a parte autora requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e final do auxílio doença.

Apela a autarquia pleiteando a reforma da sentença, aduzindo que não restou preenchido o requisito de qualidade de segurado a amparar a concessão do auxílio doença, ante a inexistência de início de prova documental de labor campesino.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016940-74.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restringo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (*AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012*).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*".

No caso concreto.

O autor, lavrador, com 36 anos de idade no momento do ajuizamento da ação, pede neste feito a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez na condição de trabalhador rural.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido inicial com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o trabalho, bem como da observância do cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio doença.

Confira-se

“Pois bem, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência foram objeto de controvérsia, por terem sido questionados pelo INSS, por suposta interrupção do recolhimento das contribuições previdenciárias, por período superior a 12 meses, de acordo com extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). Sem razão, contudo, por dois simples motivos. Em primeiro lugar, porque, a despeito de a última contribuição previdenciária do autor ter-se dado em maio de 2006 (fls. 49) e o diagnóstico da doença ter ocorrido em setembro de 2009 (fls. 31), é temerário concluir que o requerente apenas foi infectado pelo vírus do HIV depois de perdida sua condição de segurado. Pois, como é de conhecimento geral, cuida-se de condição silenciosa, que, não raro, demora muito tempo para se manifestar no organismo do paciente, sendo elevadas as possibilidades de o autor ter sido infectado durante o período de graça ou até em momento anterior; o que lhe proporciona a extensão da cobertura securitária. Mas não é só. Colacionou aos autos o requerente, contratos de parceria agrícola (fls. 25/27 e 28/30), a demonstrar que ele exercia atividade rural antes mesmo do diagnóstico da doença. Some-se a isso que as três testemunhas arroladas pelo autor; depois de anulada a r. sentença de fls. 74/77, confirmaram que o requerente sempre laborou em funções precipuamente rurais. Dirceu Lopes de Sousa afirmou conhecer o autor há cerca de trinta anos. Disse que ele trabalha como lavrador; que há uns quatro anos atrás ISMAILTON trabalhou com plantação de morango. Informou ter firmado contrato de parceria com o autor e sua esposa; que trabalhou no sítio dos Musseli com plantação de morango, já tem uns doze anos e que atualmente planta vagem no mesmo lugar. José Carlos da Silva disse conhecer o autor desde criança, quando moravam no Paraná. Veio para a Jarinu em 1979 e o autor veio uns dois ou três anos depois com sua família, para trabalhar na roça do Sr. Alonso Pauletto. Posteriormente, passou a trabalhar para Felício Barbosa, Adilson e “um japonês.” Informou que quando o autor trabalhava para o Barbosa, teve câncer; meningite e tuberculose e que visão foi afetada devido a meningite. Revelou que o autor sempre trabalhou em roça. Milton Tomokazu Matsumoto declarou que o autor trabalhou para ele com plantação de morango por porcentagem durante dois anos (entre 2008 e 2009), sem saber precisar o período com exatidão. Disse ISMAILTON há uns quinze anos e que sempre trabalhou na lavoura. Narrou que, atualmente, o autor não está desenvolvendo nenhuma atividade laborativa devido às doenças. Não sabe dizer se o autor trabalhou em indústrias antes ou depois de ter trabalhado para ele. Por tais razões, não prospera a tese de que o autor perdeu a condição de segurado, à vista do exercício de atividade laboral rural comprovada. Acrescente-se, apenas, que o requerente é portador do vírus da imunodeficiência humana (HIV), doença relacionada no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, entre as moléstias que conferem direito à auxílio doença, independentemente de carência. Vejamos: Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondilostrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (grifo meu) Faz-se mister perscrutar, então, se o requerente está incapacitado para o trabalho. No caso dos autos, não se olvida que a síndrome da deficiência imunológica adquirida AIDS é marcada por períodos de altos e baixos na saúde do paciente, que ora convive bem com a patologia e consegue controlá-la com medicação e coquetéis anti-HIV, ora sujeita-se a doenças oportunistas, que atacam seu sistema imunológico. Dito de outro modo, tem-se que, por si só, a condição de portador do vírus do HIV, não é sinônimo de incapacidade total e permanente. In casu, a perícia médica constatou que o autor teve incapacidade laboral total e temporária, com termo inicial em 11/09/2009 e termo final em 10/09/2011 (fls. 133), sem incapacidade atual. Vê-se, então, que o autor possuiu direito ao benefício no período indicado no laudo pericial (fls. 126/136), posto que é segurado, cumpriu o período de carência e havia incapacidade laborativa. A despeito do manifestado pelo autor após a realização da perícia, verifica-se que o perito é o profissional habilitado para a aferição da capacidade e que nada há nos autos que possa macular o trabalho pericial. Assim, deve ser considerado como período de incapacidade aquele apontado no laudo pericial. O valor do auxílio-doença será de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, ou um salário mínimo, conforme estipulado nos artigos 33 e 61, ambos da Lei n. 8.213/91. Não havendo prova do prévio pedido administrativo do autor, o termo inicial do benefício deve ser o dia da juntada do laudo pericial de fls. 60/63, primeira oportunidade em que, com segurança, se atestou a incapacidade laborativa do segurado”

Da incapacidade laboral.

O laudo médico pericial elaborado em 17.05.2016 (ID 107510895 – pag. 156/166), revela que o autor, com 42 anos de idade no momento da perícia, é portador de HIV, atrofia do nervo ótico direito e neoplasia maligna da boca tratada. Informa que a neoplasia foi curada e não há sequelas da doença. Relata ainda que o periciado é portador de HIV desde 2009, e que no momento da perícia o quadro encontrava-se estável, tendo havido notável melhora desde o início do tratamento. Por fim, conclui que não há incapacidade laboral no momento da perícia, mas que houve incapacidade laboral total e temporária de 10.09.2009 a 10.09.2011.

Da qualidade de segurado.

Para demonstrar sua condição lavrador a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos:

- contrato de parceria agrícola firmado em 02.06.2008;
- contrato de parceria agrícola firmado em 05.10.2009 com prazo de validade de dois anos (01.02.2009 a 31.01.2011);

Também foram ouvidas testemunhas que confirmaram o labor rural do autor, tendo eles mencionado períodos de trabalho, parceiros agrícolas e tipo de plantação desenvolvida.

Ressalto que os documentos trazidos aos autos pelo autor como fito de comprovar o labor rural constam do art. 106 da Lei n. 8213/91, e desta forma, o início de prova material, associado à harmônica e coerente prova testemunhal, demonstram condição lavrador da parte autora entre os anos de 2008 a 2011.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e temporária, de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão do benefício previdenciário de auxílio doença, por seus próprios fundamentos.

Nesse sentido, assinalo que não prospera o pedido de aposentadoria por invalidez, eis que o laudo médico pericial informa que no momento da perícia o autor encontrava-se apto ao labor. Anote-se a ausência que qualquer documento apto a descaracterizar o laudo médico pericial, produzido por perito de confiança do juízo, sob o crivo do contraditório.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

Desta feita, não comprovada a existência de pedido administrativo, o termo inicial do auxílio doença deve ser fixado na data da citação ocorrida em 23.04.2010 (ID 107510895 - pag. 53).

Mantenho o termo final do auxílio doença em 10.09.2011, posto de acordo como o laudo médico pericial o autor apresentou incapacidade laboral total e temporária de 10.09.2009 a 10.09.2011.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabelecimento que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, corrijo, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016940-74.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAILTON APARECIDO PINTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. CONCESSÃO MANTIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. LABOR RURAL DEMONSTRADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária.
3. Requisitos de qualidade de segurado e carência preenchidos. Conjunto probatório evidencia o labor rural no período em que se pleiteia. O início de prova material corroborado por harmônica e coerente prova testemunhal evidencia a condição de rural da parte autora.
4. Aposentadoria por invalidez indevida. Não comprovada a existência de incapacidade laboral total e permanente.
5. Ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação. Súmula 576 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011470-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

APELADO: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011470-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença para trabalhador rural.

A sentença, prolatada em 17.08.2015, julgou procedente o pedido inicial, conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido inicial e condeno o instituto requerido a implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 56-verso 11.03.2014), extinguindo o processo com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, o valor da aposentadoria deve ser equivalente a 100% do "salário de benefício", mas, no mínimo, de "um salário mínimo" - e sem acréscimos, pois não foi provada a condição de dependência, prevista no artigo 45 do mesmo diploma legal. As prestações em atraso não abarcadas pela prescrição quinquenal deverão ser pagas de uma só vez, com incidência de juros e correção monetária, observados os seguintes parâmetros: ante a modulação dos efeitos das ADIs nº 4.357 e nº 4.425 pelo E. Supremo Tribunal Federal, a correção monetária, contada do ajuizamento da demanda, será calculada de acordo com o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC nº 62/2009, até o dia 25 de março de 2015. A partir desta data, referida correção será calculada de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Os juros de mora, de seu turno, contados desde a citação, serão calculados com base nos índices aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 (STJ, AgRg no REsp 1140905/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, T5 Quinta Turma, julgado em 12 de maio de 2015). Condeno o réu na verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, assim entendidas as parcelas devidas até data de prolação desta, respeitada, portanto, a Súmula nº 111 do STJ. Sem custas, ante a gratuidade concedida. Dada a necessidade de cálculos, sentença sujeita ao reexame necessário. Acrescento, como síntese do julgado: processo nº 0008375-57.2013.8.26.070 2ª Vara Cível da Comarca de Batatais-SP; autor: João José de Assis (filiação: João Martimiano de Assis e Elvira Pereira de Souza, RG nº 14.530.482-SSP/SP, CPF nº 020.441.598-56); benefício concedido aposentadoria por invalidez DIB data da juntada do laudo pericial, em 11.03.2014; RMI a calcular, nos termos desta sentença. P.R.I.”*

Apela a parte autora pleiteando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, que entende ser devido a partir da citação.

Apela o INSS alegando para tanto que a parte autora não apresenta incapacidade total a amparar a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011470-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11.03.2014), seu valor aproximado e a data da sentença (17.08.2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação interpostos.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, trabalhador rural, com 60 anos de idade na data da perícia, afirma ser portador de patologias de natureza ortopédica, estando incapacitado para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais.

Confira-se:

“No caso presente, pela prova pericial constante dos autos vê-se que a incapacidade do autor para o trabalho foi aferida no laudo pericial de fls. 57/65, pois ali se consignaram os achados de espondilose lombar, M47 (RX da coluna lombo sacra em 13/02/14), discreta redução do corpo vertebral em L12, M48 (idem), e hipertensão arterial essencial (exame físico). Atestou o Sr. Perito que no exame físico constatou dor e limitação de movimentos na coluna vertebral, sendo que as patologias estariam sendo tratadas. Em decorrência do quadro, o autor está incapacitado de forma parcial e permanente para realizar trabalhos de natureza excessivamente pesada, como os de rurícola. Tratam-se de doenças degenerativas, que, como sabido, tendem a piorar de maneira inexorável com o aumento da idade, havendo, no caso, o acréscimo das dificuldades da hipertensão. E a atividade de rurícola, mesmo entre as braçais, é intensa sob o ponto de vista dos esforços que impõe e os desgastes que provoca. A persistir em tal atividade, por certo o autor não só eliminaria as chances de amenizar seus dolorosos sintomas, como evidentemente agravaria sua condição já penosa o que não se pode dele exigir. Nesse ponto, ressalte-se que não pode o trabalhador braçal eleger tarefas entre as que lhe são propostas, sob pena de não interessar ao mercado de trabalho.”

O laudo médico pericial (ID 88829007 – pag. 66/74) elaborado em 18.02.2014 revela que o autor é portador de espondilose lombar, redução de corpo vertebral e hipertensão arterial essencial e concluiu que: *“V - COMENTÁRIOS O autor apresenta espondilose lombar e redução do corpo vertebral dorsal e tem hipertensão arterial. Foi apresentado exame de RX evidenciando as patologias vertebrais. No exame físico constatei dor e limitação de movimentos na coluna vertebral. As patologias estão sendo tratadas. Em decorrência do quadro apresentado o autor está incapacitado de forma parcial e permanente para realizar trabalhos de natureza excessivamente pesada, como os de rurícola. Do ponto de vista médico não existe incapacidade para as outras atividades. Ele não necessita de ajuda para executar suas tarefas do cotidiano, nem de supervisão de seus atos e pode ter vida autônoma. VI- CONCLUSÃO Diante das patologias existentes, evidenciadas por exame de imagem pertinente, posso afirmar tecnicamente que a parte autora não reúne condições para continuar a desempenhar as atividades laborativas de rurícola que desempenhava, mas tem condições para o exercício de outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas. Entretanto há que se considerar a dificuldade de reinserção no mercado de trabalho aos 60 anos de vida”*

Em que pese a existência de capacidade laboral residual, da análise do conjunto probatório verifica-se que o autor já idoso, sempre exerceu atividade braçal, e apresentando baixo grau de instrução tem-se que a incapacidade ora apurada constitui impedimento para o labor que enseja a concessão da aposentadoria por invalidez.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos, pelo que de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: *“Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”*

Desta feita, ausente o requerimento administrativo, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação (21.01.2013 – ID 88829007 – pag. 22).

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora reformando a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011470-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: JOAO JOSE DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO MANTIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade laboral com restrição permanente para a atividade habitual. Concessão da aposentadoria por invalidez mantida.
3. Termo inicial do benefício fixado na data da citação. Súmula n. 576 do STJ.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013180-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013180-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILAABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELADO: LEILAABRAO ATIQUE - SP111629-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença para trabalhador rural.

A sentença, prolatada em 23.09.2015, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, conforme dispositivo que ora transcrevo: *"Feitas essas considerações, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para o fim de condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a pagar auxílio-doença a OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, cujo valor deverá ser fixado nos termos do art. 44 da Lei Federal 8.213/91, com todos os seus acréscimos e gratificações ao benefício aderidas, a partir da citação. Deixo de considerar o indeferimento administrativo, demonstrado às fls. 31, haja vista que a perícia atestou que o início da moléstia se deu em meados de 2013, sendo certo que o requerimento administrativo é anterior a esta data. Deverá o requerente submeter-se a nova perícia, a ser determinada pelo INSS, no prazo de seis meses, posto que o senhor perito atestou que este é o prazo para a completa recuperação, desde que o postulante siga correto tratamento. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez. Ao apreciar o Recurso Especial n. 1.270.439-PR, sob o regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça considerou que "a partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para a qual prevalecerão as regras específicas". Disso decorre que o índice de correção monetária utilizado pelo Tribunal de Justiça deve ser mantido, isto é, Tabela Prática de Cálculos de débitos judiciais sem "normas específicas estabelecidas por lei", e os juros de mora deverão ser calculados na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 c.c. Lei n. 11.960/09. Condeno o requerido ao pagamento de custas processuais a que não esteja isento, e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vencidas em razão do disposto na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Quanto ao pedido de tutela antecipada, considerando-se a premente necessidade do autor com relação à concessão do benefício, defiro o pedido de antecipação de tutela para determinar que o requerido passe a pagar o benefício de imediato. Saliento que, diante da antecipação de tutela concedida, aplica-se ao caso o artigo 520, VII, do CPC, na redação da Lei 10.352/01, de maneira que eventual apelação não terá efeito suspensivo. Deixo de remeter a presente decisão ao reexame necessário, tendo em vista a nova redação dada ao artigo 475 do Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352/2001, excetuando do referido reexame as sentenças contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação exceda a 60 (sessenta) salários mínimos."*

Apela a parte autora alegando para tanto que faz jus à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e critérios de atualização do débito.

Apela o INSS alegando para tanto que a parte autora não preenche o requisito de qualidade de segurado, aduzindo que *"não há prova documental nos autos que evidencie o trabalho da parte autora, na condição de segurado(a) especial, durante o período imediatamente anterior ao pedido do benefício, especificado no art. 25, I da Lei nº 8.213/91."* Subsidiariamente, pleiteia a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013180-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILAABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELADO: LEILAABRAO ATIQUE - SP111629-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos de apelação interpostos.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido inicial com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o trabalho, bem como da observância do cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Confira-se

"In casu, a prova pericial produzida sob o crivo do contraditório está no sentido de que a incapacidade ostentada pelo requerente não é permanente, pois o laudo pericial apontou que se trata de incapacidade parcial de grau moderado e temporária. Assim, não há direito à concessão de aposentadoria por invalidez. Todavia, no que toca ao pedido subsidiário, em face da incapacidade parcial de grau moderado e temporária, o requerente faz jus ao benefício de auxílio-doença. O artigo 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". No mesmo Diploma Legal, no artigo 25, por sua vez, estabelece que, em caso de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o período de carência é o de doze contribuições mensais. Com relação a esse requisito, não há controvérsia, tanto que o requerente já recebia o benefício, mas foi cessado na seara administrativa. O ponto controvertido repousa na caracterização ou não do requisito incapacidade para o trabalho. Como dito acima, a perícia médica concluiu pela incapacidade parcial de grau moderado e temporária para o trabalho, fazendo jus ao auxílio-doença previdenciário, apresentando-se com dores na coluna cervical e lombar; quadro que o impede de exercer suas funções no presente momento, necessitando de afastamento do trabalho. Assim sendo, atendida a carência respectiva e uma vez evidenciadas a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o trabalho, depreende-se que o requerente faz jus ao benefício de auxílio-doença."

Da incapacidade laboral.

O laudo médico pericial elaborado em 28.11.2014 (ID 89836735 – pag. 94/99), revela que o autor, com 46 anos de idade no momento da perícia, é portador de moléstias ortopédicas concluindo que: *"VI) CONCLUSÃO E DISCUSSÃO: Após relatos do autor, análise de exames subsidiários e exame médico geral e específico podemos concluir que há nexos causal entre as atividades realizadas pelo autor e a moléstia que o acomete, havendo no momento incapacidade parcial de grau moderado e temporária para o desempenho de suas funções, o correto tratamento medicamentoso, fisioterápico e cirúrgico se indicado pode reverter o quadro apresentado atualmente."* Fixou a data de início da incapacidade em meados de 2013.

Da qualidade de segurado.

Para demonstrar sua condição lavrador a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos:

- cópia da sua certidão de casamento celebrado em 28.07.1990 na qual está qualificado como lavrador;
- cópia de memorial descritivo de propriedade rural em nome do autor emitido no ano de 2005;
- comprovantes de contribuição sindical pagos pelo autor em favor do Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Pilar do Sul referente aos anos de 2009 a 2013;
- Declaração Pronaf referente ao ano de 2012;
- cópias de notas fiscais de venda de produtos agrícolas (uvas) emitidas entre os anos de 2007 e 2011;

Também foram ouvidas testemunhas que confirmaram o labor rural do autor.

Nesta seara assim afirmou Gedeão de Góes Vieira: *“Conhece o requerente desde a infância. Atesta que ele reside com a mulher Alta no bairro da Paineira. Ainda hoje trabalha de forma esporádica, fazendo alguns bicos. Planta tomatinho. Não sabe precisar a área de plantio. Trabalha apenas esporadicamente fazendo bicos, há três ou quatro anos. Quando o conheceu, o autor trabalhava com o pai na lavoura, o que fez até há pouco.”*

Vladimir Ivanov também confirma o labor rural aduzindo que: *“Conhece o requerente desde a infância. Atesta que ele reside com a mulher Alta no bairro da Paineira. Ainda hoje trabalha de forma esporádica, fazendo alguns bicos. Mexe com tomatinho em um barracão. Não sabe precisar qual a atividade específica desempenhada pelo autor. Tampouco sabe dizer a quanto tempo ele trabalha apenas esporadicamente fazendo bicos. Desde que o conhece, o autor sempre trabalhou na lavoura como bóia-fria e trabalhando, ainda, com sua família, afazer que desenvolveu por cerca de trinta anos”*

O início de prova material contemporâneo ao surgimento da condição incapacitante, associado à harmônica e coerente prova testemunhal, demonstram a condição lavrador da parte autora.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral temporária, de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão do benefício previdenciário de auxílio doença.

Nesse sentido, assinalo que não prospera o pedido de aposentadoria por invalidez, eis que o laudo médico pericial informa que há possibilidade de recuperação da capacidade laboral através de tratamento medicamentoso, cirúrgico e/ou fisioterápico. Anote-se a ausência que qualquer documento apto a descaracterizar o laudo médico pericial, produzido por perito de confiança do juízo, sob o crivo do contraditório.

Nota-se ainda que o autor, conta atualmente com 52 anos de idade, e, portanto, está inserido em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: *“Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”*

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 19.07.2013 (ID 89836735 – pag. 42), é nesta data que dever ser fixado o termo inicial do auxílio doença.

Não se ignora a existência de pedido administrativo em 03.11.2012, entretanto, da leitura do laudo médico pericial depreende-se que a condição incapacitante teve início em meados de 2013.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anote que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Diante do exposto NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício e critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013180-78.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: OSMAR DIAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELADO: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. CONCESSÃO MANTIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. LABOR RURAL DEMONSTRADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral parcial e temporária.
3. Requisitos de qualidade de segurado e carência preenchidos. Conjunto probatório evidencia o labor rural no período em que se pleiteia. O início de prova material contemporâneo ao surgimento da condição incapacitante, corroborado por harmônica e coerente prova testemunhal evidencia a condição de rurícola da parte autora.
4. Aposentadoria por invalidez indevida. Não comprovada a existência de incapacidade laboral total e permanente. Possibilidade de recuperação da capacidade laboral. Parte autora inserida em faixa etária ainda propícia à produtividade e desempenho profissional.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo pedido administrativo. Súmula 576 do Superior Tribunal de Justiça. Não demonstrada a existência de incapacidade no momento do primeiro pedido.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
8. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002510-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO CARLOS SOBREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002510-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO CARLOS SOBREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 27.05.2015, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício assistencial à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Posto isso, concedo ao autor o benefício de LOAS, com DIB fixado na data do indeferimento na via administrativa (10.12.2013), no valor de um salário mínimo, razão pela qual fica o processo decidido com resolução de mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC. Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, atento ao disposto no enunciado 111 da súmula do STJ, conforme disposto no art. 20 do CPC. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma do enunciado 148 da súmula do STJ, bem como da lei 6899/81, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do código civil e art. 161, § 1º do CTN. Afasto a aplicação do art. 1º-F da lei 9494/97, pois o STF, via controle concentrado de constitucionalidade, declarou inconstitucional o art. 5º da lei 11960/2009, conforme informativo nº 698. Não ocorreu a modulação dos efeitos de tal declaração de inconstitucionalidade, razão pela a decisão retroage à data em que a lei entrou em vigor, vinculando assim os demais órgãos do Poder Judiciário. Custas pelo INSS, com base no art. 11, § 1º da lei estadual 1936/98. Esclareço que a lei 3151/2005, que no art. 46 isentava as autarquias federais do referido pagamento, foi declarada inconstitucional pelo TJMS na ADI nº 2007.019365-0/0000-00. O fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, constitui relevante fundamento e justificado receio do provimento final, configurando as condições necessárias para a concessão de tutela antecipada, na forma do § 3º do art. 461 do CPC. Oficie-se ao INSS para à imediata implantação do benefício previdenciário, no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de pagamento de multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos) reais, limitados ao período de 30 (trinta) dias. Sentença sujeita a reexame necessário. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*”

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo a reforma da sentença ao fundamento de que não restou comprovado o requisito de miserabilidade da parte autora e nem sua condição de deficiente a amparar a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a reforma do julgado conforme segue:

- fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial;
- redução da verba pericial;
- redução da verba honorária;
- isenção de custas e processuais;

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002510-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

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

APELADO: ANTONIO CARLOS SOBREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda per capita, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo pericial médico e no estudo social, produzidos pelos peritos do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

"Neste contexto, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de dor lombar e visão subnormal de ambos os olhos, o que lhe acarreta incapacidade parcial, sendo que por suas condições pessoais o considerou ineligível para reabilitação profissional. É bem verdade que o perito atestou que a incapacidade era temporária. Contudo, ao que se extrai da perícia como um todo, o autor é parcialmente e permanente incapaz. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.". Hipótese dos autos porque a perícia concluiu que o autor tem limitação para atividades que requeiram muito esforço físico, sendo que foi informado que trabalhava na roça. Desta forma, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos. Diante da jurisprudência dos Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto. (...) Pois bem, analiso a prova dos autos. O estudo social, datado de 21.03.2014, informou que o autor vive sozinho, em casa que era de sua genitora, e sobrevive da ajuda de desconhecidos e dos irmãos. Concluiu a assistente técnica que ele faz jus ao benefício em questão. Posto isso, concedo ao autor o benefício de LOAS, com DIB fixado na data do indeferimento na via administrativa (10.12.2013), no valor de um salário mínimo, razão pela qual fica o processo decidido com resolução de mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC."

Nesta seara, o laudo médico pericial elaborado em 21.10.2014 (ID 276519) revela que o autor apresenta dor lombar e visão subnormal em ambos os olhos. Informa a existência de incapacidade laboral para atividades com sobrecarga na lombar e limitação para tarefas do cotidiano por visão subnormal, aduzindo pela impossibilidade de reabilitação profissional.

Depreende-se da leitura do laudo que o Expert do Juízo concluiu que a parte autora está acometida de patologias que resultam em impedimento de longo prazo e incapacidade para as atividades da vida diária e para seu sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o estudo social (ID 276486), elaborado em 21.03.2014, revela que o autor vive sozinho em casa construída no terreno que pertencia à falecida mãe. Trata-se de construção em alvenaria com um cômodo grande subdividido em cozinha/quarto e um banheiro. A casa está guarnecida com móveis de segunda mão doados por conhecidos, não havendo nada de valor considerável.

Informa que a renda do autor advém do Programa Social Bolsa Família (R\$ 70,00).

Relata despesas com água (R\$ 17,00), luz (R\$ 20,00) e medicamentos (R\$ 68,00 – comprado fiado para pagar aos poucos)

A Expert emitiu parecer reconhecendo a existência de vulnerabilidade social e pessoal do autor, bem como sua hipossuficiência.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, comprovada a existência de deficiência/impedimento de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, que aliada à condição de miserabilidade atestada no estudo social, preenchem os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido.

Quanto ao termo inicial da benesse, é firme a jurisprudência no sentido de que o termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data do seu pedido administrativo e, na sua ausência, na data da citação.

Assim, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do pedido administrativo (21.10.2013), todavia, considerando a ausência de recurso da parte autora, mantenho-o em 10.12.2013 (data do indeferimento administrativo) conforme fixado na sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, “*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*”. Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, como *in casu*, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

O valor fixado a título de honorários periciais deve ser reduzido ao patamar pleiteado pela autarquia (R\$ 234,80), a teor da Resolução nº 305/2014 do CJF. Acresço que embora esteja o juízo a quo autorizado a ultrapassar, em até 3 vezes, o limite máximo para a fixação dos honorários do perito (artigo 28, parágrafo único da Resolução nº 305/2014 CJF), no caso tal majoração não se justifica, posto que ausentes o alto grau de especialização e a excessiva complexidade do exame.

Frise-se apenas que consoante disposto no art. 32 da Resolução em comento, os pagamentos efetuados com os recursos vinculados ao custeio de assistência judiciária, a tal título, devem ser reembolsados ao erário pelo vencido, exceto quando este for o próprio beneficiário da gratuidade de justiça.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: *AC nº 1307765, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14.07.2008, v.u., DJF3 12.08.2008; AC nº 934752, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.06.2004, v.u., DJU 30.07.2004, AC nº 747.775, Décima Turma, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.09.2006, v.u., DJ 25.10.2006, p. 548; AG nº 162117, Décima Turma, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 14.12.2004, v.u., DJ 31.01.2005, p. 589; AC nº 914282, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 30/03/2010, p. 864.*

No mesmo sentido, o posicionamento do C. STJ: *RESP nº 753.575, Primeira Turma, rel. Min. José Delegado, j. 04.08.2005, v.u., DJ 29.08.2005, p. 231; AGRESP nº 450.305, Sexta Turma, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 24.05.2005, v.u., DJ 13.06.2005, p. 357.*

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir os honorários periciais, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002510-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

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

APELADO: ANTONIO CARLOS SOBREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO.

1. Valor da condenação inferior da 60 salário mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
3. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
4. A perícia médica judicial reconheceu a existência das doenças alegadas na inicial e concluiu que acarretam deficiência/incapacidade para as atividades da vida diária e para seu sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
5. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
6. Termo inicial do benefício mantido na data fixada na sentença ante a ausência recurso da parte autora. Precedentes STJ.
7. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
8. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
9. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96. A Lei Estadual nº 3.779/2009 impõe o pagamento das custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul.
10. Honorários periciais reduzidos a teor da Resolução nº 305/2014 do CJF. Impossibilidade de majoração.
11. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5119214-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAAC BATISTA DA SILVA
REPRESENTANTE: APARECIDA CANDIDO
Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N,

DESPACHO

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.1

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001770-64.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001770-64.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu provimento à sua apelação, para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir de 08/04/2009 (DER).

Alega a parte autora que a decisão recorrida é contraditória devendo fixar o marco final para pagamento da verba honorária sucumbencial até a data do acórdão.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001770-64.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOEL DO NASCIMENTO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada contradição aventada pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação quanto aos critérios de fixação ao pagamento de honorários de advogado fixando-os em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012149-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JAIR BRAZ DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JAIR BRAZ DA COSTA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 106519458, p. 4-8) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106519458, p. 13-34), o autor sustenta que restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 106519458, p. 40).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012149-23.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JAIR BRAZ DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 29 de maio de 1953 (ID 102642307, p. 24), com implemento do requisito etário em 29 de maio de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de acórdão que reconheceu o exercício de atividades laborativas rurais por parte do autor, no período de 1º/01/1963 a 30/07/2001 (ID 102642307, p. 28-34); de registro de matrícula de imóvel rural em nome do autor, de Severino Brancalhone e de outras pessoas (ID 102642307, p. 54-63); e de notas fiscais emitidas em datas diversas, entre 1984 e 2007, indicando a comercialização de produtor agrícolas por parte de "Severino Brancalhone e outros" (ID 102642308, p. 70-99).

Contudo, consta documento da Junta Comercial do Estado de São Paulo com a informação de que o autor possui empresa transportadora desde 2010 (ID 102642307, p. 114). Ademais, os extratos do CNIS apontam que o autor efetuou recolhimentos previdenciários de caráter urbano, nos períodos de 01/09/2009 a 30/09/2009 e de 01/07/2010 a 28/02/2015 (ID 102642308, p. 13-19).

Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pelo autor, durante o período de carência.

Portanto, no caso dos autos, ainda que tenha sido produzida prova oral, não restou demonstrado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dito isso, entendendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade campesina pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** da parte autora, nos termos da fundamentação.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL POR TODO O PERÍODO PLEITEADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de acórdão que reconheceu o exercício de atividades laborativas rurais por parte do autor, no período de 1º/01/1963 a 30/07/2001; de registro de matrícula de imóvel rural em nome do autor, de Severino Brancalhoni e de outras pessoas; e de notas fiscais emitidas em datas diversas, entre 1984 e 2007, indicando a comercialização de produtor agrícolas por parte de "Severino Brancalhoni e outros".

4 - Contudo, consta documento da Junta Comercial do Estado de São Paulo com a informação de que o autor possui empresa transportadora desde 2010. Ademais, os extratos do CNIS apontam que o autor efetuou recolhimentos previdenciários de caráter urbano, nos períodos de 01/09/2009 a 30/09/2009 e de 01/07/2010 a 28/02/2015.

5 - Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pelo autor, durante o período de carência.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162314-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GOMES VIDAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA GODOY - SP168820-N

DESPACHO

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.1

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017225-28.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017225-28.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ LUIZ DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103302858 - páginas 145/147), proferida em 21/10/15, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 103302858 - páginas 153/158), o autor sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017225-28.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exercia a atividade de borracheiro autônomo e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumpra registrar que, na data da perícia, o autor contava com 60 anos.

O laudo pericial (103302858 - páginas 118/123), elaborado em 03/07/15, diagnosticou o autor como portador de **"hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana, antecedente de cirurgia de revascularização miocárdica e de angioplastia miocárdica com colocação de stent e diabetes"**.

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 2011.

Sendo assim, diante do quadro apresentado, depreende-se que, se a incapacidade total e permanente eclodiu em 2011, o impedimento já existia, antes disso, ao menos de forma temporária.

O extrato do CNIS (103302858 - páginas 57/58) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/09/79 a 28/02/80, 03/05 a 06/05, 08/05 a 08/05, 12/05 a 12/05, 02/06 a 02/06, 12/07 a 09/08, 11/08 a 11/08, 01/11 a 01/11, 10/11 a 10/11, 11/11 a 11/11 e 12/11 a 04/12.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 24/09/08 a 03/11/08.

Assim, observo que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade em 01/11. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENSISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR À REFILIAÇÃO NO RGPS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (103302858 - páginas 118/123), elaborado em 03/07/15, diagnosticou o autor como portador de "**hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana, antecedente de cirurgia de revascularização miocárdica e de angioplastia miocárdica com colocação de stent e diabetes**". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 2011. Sendo assim, diante do quadro apresentado, depreende-se que, se a incapacidade total e permanente eclodiu em 2011, o impedimento já existia, antes disso, ao menos de forma temporária.

9 - O extrato do CNIS (103302858 - páginas 57/58) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/09/79 a 28/02/80, 03/05 a 06/05, 08/05 a 08/05, 12/05 a 12/05, 02/06 a 02/06, 12/07 a 09/08, 11/08 a 11/08, 01/11 a 01/11, 10/11 a 10/11, 11/11 a 11/11 e 12/11 a 04/12. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 24/09/08 a 03/11/08.

10 - Assim, observa-se que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade (01/11). A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

11 - Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

12 - Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015599-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALICE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N

APELADO: ALICE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015599-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALICE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
APELADO: ALICE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ALICE RODRIGUES, em ação ajuizada por esta última, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 29/06/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, pagando os atrasados, desde a data da citação (09/03/2015), acrescidos de correção monetária, a ser calculada conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal, e de juros de mora, incidentes desde a citação, à razão de 12% (doze por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Defêrida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício em 01/07/2015.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, ao fundamento de que a correção monetária e os juros de mora devem ser apurados conforme os critérios estabelecidos na Lei n. 11.960/2009, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

A parte autora, por sua vez, postula a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015599-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALICE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
APELADO: ALICE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se a fixação do termo inicial do benefício de pensão por morte, dos critérios de correção monetária e de juros de mora, bem como dos honorários advocatícios.

Quanto ao termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, tendo o óbito ocorrido em 29/12/2013 e a postulação sido feita após o trintídio legal, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/06/2014).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância como disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pela parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (02/06/2014), **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatício para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - Discute-se a fixação do termo inicial do benefício de pensão por morte, dos critérios de correção monetária e de juros de mora, bem como dos honorários advocatícios.

2 - À época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. No caso, tendo o óbito ocorrido em 29/12/2013 e a postulação sido feita após o trintídio legal, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/06/2014).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973.

6 - Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora provida. Sentença parcialmente reformada. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação interposta pela parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (02/06/2014), dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004685-42.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DEZOLINA CORTEZI GARDINI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004685-42.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DEZOLINA CORTEZI GARDINI

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DEZOLINA CORTEZI GARDINI em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a adequação do benefício previdenciário que deu origem à pensão por morte de sua titularidade aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 106103252 - Pág. 70/74) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106103252 - Pág. 81/86 e ID 106103253 - Pág. 1/3), sustenta que "a r. sentença foi alicerçada no parecer equivocado da Contadoria". Pugna pela total procedência do pleito revisional, com "a imediata aplicação dos novos tetos advindos das emendas constitucionais nº 20/98 e nº 41/03".

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004685-42.2016.4.03.6120
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DEZOLINA CORTEZI GARDINI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A questão debatida no apelo da parte autora restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição pertencente ao marido falecido da autora teve termo inicial (DIB) em 02/01/1991, e, conforme extratos do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV (ID 106103252 - Pág. 19/22), o benefício em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão (art. 144 da Lei nº 8.213/91), momento em que o novo salário de benefício apurado sofreu a limitação pelo teto aplicado à época.

Assim, a parte autora faz jus aos reflexos decorrentes da readequação da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição - que deu origem à pensão por morte de sua titularidade - aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

Importante ser dito que a discussão relativa à existência (ou não) de diferenças a serem pagas à autora terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil. A esse respeito, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

III- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

IV- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."

V- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinzenal do ajuizamento da presente ação.

VI- A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VIII- Apelação do INSS parcialmente conhecida, e, nessa parte, rejeitada a matéria preliminar. No mérito, provida parcialmente.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008745-41.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 22/04/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 25/04/2019) (grifos nossos)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento o ente autárquico do pagamento das custas processuais, nos termos da Lei.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar a autarquia ao pagamento dos valores decorrentes da readequação da renda mensal do benefício originário da pensão por morte aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, observada a prescrição quinzenal e deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento, com a incidência de correção monetária dos valores em atraso de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, arbitrada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DESCONTO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.
- 2 - As regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.
- 3 - A aposentadoria por tempo de contribuição pertencente ao marido falecido da autora teve termo inicial (DIB) em 02/01/1991, e, conforme extratos do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, o benefício em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão (art. 144 da Lei nº 8.213/91), momento em que o novo salário de benefício apurado sofreu a limitação pelo teto aplicado à época.
- 4 - Assim, a parte autora faz jus aos reflexos decorrentes da readequação da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição - que deu origem à pensão por morte de sua titularidade - aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.
- 5 - Por ocasião do pagamento das diferenças apuradas na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.
- 6 - Importante ser dito que a discussão relativa à existência (ou não) de diferenças a serem pagas à autora terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 10 - Isenção do ente autárquico do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para condenar a autarquia ao pagamento dos valores decorrentes da readequação da renda mensal do benefício originário da pensão por morte aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento, com a incidência de correção monetária dos valores em atraso de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, arbitrada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040585-26.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: LUIZ CARLOS NONATO
Advogado do(a) APELADO: XISTO YOICHI YAMASAKI - SP123347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040585-26.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: LUIZ CARLOS NONATO
Advogado do(a) APELADO: XISTO YOICHI YAMASAKI - SP123347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação previdenciária ajuizada por LUIZ CARLOS NONATO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 106185764 - págs. 35/38) e complemento (ID 106185764 – págs. 47/48) julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu o labor rural, em regime de economia familiar, no período de 27/11/1968 a 31/01/1976 e o labor exercido sob condições especiais nos períodos laborados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda (01/07/1992 a 30/09/1995, 01/02/1996 a 30/04/1996 e 05/03/2008 até a data do ajuizamento da ação – 06/05/2010) e Fercon Montagens Industriais S/C Ltda (02/05/1996 a 04/01/2008) e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 12/09/2003, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas.

Em razões recursais (ID 106185764 – págs. 51/76), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovado nem o labor rural e nem o especial. No tocante ao labor rural, alega ausência de início de prova documental e impossibilidade de reconhecimento do trabalho realizado por menor de 14 anos, bem como de cômputo do serviço rural anterior à Lei nº 8.213/91 para efeito de carência. No que tange ao suposto labor exercido sob condições especiais, alega impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28/05/1998. Subsidiariamente, requer a conversão pelo fator 1,2 dos períodos anteriores a edição do Decreto 611, de 21/07/1992 e a fixação da DIB na data da citação (18/05/2010); além de insurgir-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados. Por fim, questiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040585-26.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: LUIZ CARLOS NONATO
Advogado do(a) APELADO: XISTO YOICHI YAMASAKI - SP123347-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/11/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu período de labor rural e períodos de labor especial, além de condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezessex) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor rural, em regime de economia familiar, no período de 27/11/1968 a 31/01/1976 e o labor exercido sob condições especiais nos períodos trabalhados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda (01/07/1992 a 30/09/1995, 01/02/1996 a 30/04/1996 e 05/03/2008 até a data do ajuizamento da ação – 06/05/2010) e Fercon Montagens Industriais S/C Ltda (02/05/1996 a 04/01/2008) e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 12/09/2003.

Para comprovar o suposto labor rural, o autor apresentou, dentre outros documentos, matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, em nome de seu genitor, qualificado como "lavrador", com data de admissão em 30/07/1971 (ID 106187760 – pág. 25).

Ressalte-se que viável a extensão da condição de rurícola do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar.

Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 16/06/2014, foram ouvidas duas testemunhas, Justino dos Anjos (ID 106185764 – pág. 24) e Rosalvo Manoel de Oliveira (ID 106185764 – pág. 25).

Justino relatou: "Conheço o autor há bastante tempo. Tenho conhecimento de que o autor trabalhou de 1966 a 1974 para o Sr. Minoru Tabuse, em atividades rurais. Posteriormente ele veio para Dracena".

Rosalvo informou: "Conheço o autor desde 1966. Tenho conhecimento de que o autor trabalhou de 1966 a 1974 para o Sr. Minoru Tabuse, em atividades rurais. Posteriormente ele se mudou, mas não sei para onde".

Saliente-se que na inicial o autor informa que "trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar, onde seu progenitor: José Nonato era parceiro, no período de 27 de novembro de 1968 a 31 de janeiro de 1976, na propriedade rural do Sr. Minoru Tabuse, na Fazenda São Bernardo".

Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tornando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 27/11/1968 a 31/12/1974**, exceto para fins de carência.

Passo a analisar atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs:

- nos períodos de 01/08/1992 a 30/09/1995, de 01/02/1996 a 30/04/1996 e de 05/03/2008 a 24/03/2010 (data da emissão do PPP), laborados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 95 dB(A) – PPP (ID 106187760 – págs. 74/76); e

- no período de 02/05/1996 a 04/01/2008, laborado na empresa Fercon Montagens Industriais S/C Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 95 dB(A) – PPP (ID 106187760 – págs. 77/79).

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1992 a 30/09/1995, de 01/02/1996 a 30/04/1996, de 02/05/1996 a 04/01/2008 e de 05/03/2008 a 24/03/2010**, eis que, conforme os PPPs apresentados, o autor esteve exposto a ruído superior ao limite de tolerância exigido à época.

Ressalte-se que os **períodos de 01/07/1992 a 31/07/1992 e de 25/03/2010 a 06/05/2010**, laborados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda, **também podem ser reconhecidos como especiais** em razão do laudo técnico pericial, elaborado em 23/01/2013 (ID 106187761 – págs. 78/91), indicar a exposição a ruído de 88,5 dB(A); acima do limite de tolerância exigido à época.

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 106187760 – págs. 117/118), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (20/07/2009 – ID 106187760 – pág. 117), contava com **41 anos, 1 mês e 21 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/07/2009), eis que firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, consignou que "não há nos autos documentos que comprovem a existência de pedido na esfera administrativa, pleiteando a reafirmação da DER em 04.08.1996". A revisão dessa conclusão implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. O STJ já consolidou o entendimento de que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.573.602/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1975 a 31/01/1976, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (20/07/2009) e para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, a r. sentença reconheceu período de labor rural e períodos de labor especial, além de condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

8 - A r. sentença reconheceu o labor rural, em regime de economia familiar, no período de 27/11/1968 a 31/01/1976 e o labor exercido sob condições especiais nos períodos trabalhados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda (01/07/1992 a 30/09/1995, 01/02/1996 a 30/04/1996 e 05/03/2008 até a data do ajuizamento da ação – 06/05/2010) e Fercon Montagens Industriais S/C Ltda (02/05/1996 a 04/01/2008) e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 12/09/2003.

9 - Para comprovar o suposto labor rural, o autor apresentou, dentre outros documentos, matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, em nome de seu genitor, qualificado como “lavrador”, com data de admissão em 30/07/1971 (ID 106187760 – pág. 25).

10 - Ressalte-se que viável a extensão da condição de rurícola do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar.

11 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 16/06/2014, foram ouvidas duas testemunhas, Justino dos Anjos (ID 106185764 – pág. 24) e Rosalvo Manoel de Oliveira (ID 106185764 – pág. 25).

12 - Saliente-se que na inicial o autor informa que “trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar, onde seu progenitor: José Nonato era parceiro, no período de 27 de novembro de 1968 a 31 de janeiro de 1976, na propriedade rural do Sr. Minoru Tabuse, na Fazenda São Bernardo”.

13 - Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 27/11/1968 a 31/12/1974**, exceto para fins de carência.

14 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

15 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

16 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

17 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

18 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

19 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

20 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

21 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

22 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs: nos períodos de 01/08/1992 a 30/09/1995, de 01/02/1996 a 30/04/1996 e de 05/03/2008 a 24/03/2010 (data da emissão do PPP), laborados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 95 dB(A) – PPP (ID 106187760 – págs. 74/76); e no período de 02/05/1996 a 04/01/2008, laborado na empresa Fercon Montagens Industriais S/C Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 95 dB(A) – PPP (ID 106187760 – págs. 77/79).

23 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1992 a 30/09/1995, de 01/02/1996 a 30/04/1996, de 02/05/1996 a 04/01/2008 e de 05/03/2008 a 24/03/2010**, eis que, conforme os PPPs apresentados, o autor esteve exposto a ruído superior ao limite de tolerância exigido à época.

24 - Ressalte-se que os **períodos de 01/07/1992 a 31/07/1992 e de 25/03/2010 a 06/05/2010**, laborados na empresa Confer Lucélia Estruturas Metálicas Ltda, **também podem ser reconhecidos como especiais** em razão do laudo técnico pericial, elaborado em 23/01/2013 (ID 106187761 – págs. 78/91), indicar a exposição a ruído de 88,5 dB(A); acima do limite de tolerância exigido à época.

25 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 106187760 – págs. 117/118), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (20/07/2009 – ID 106187760 – pág. 117), contava com **41 anos, 1 mês e 21 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

26 - O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/07/2009), eis que firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência.

27 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

28 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1975 a 31/01/1976, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (20/07/2009) e para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001445-70.2015.4.03.6123
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOEL MARCOLINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA TORRES PRADO - SP212490-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001445-70.2015.4.03.6123
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOEL MARCOLINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA TORRES PRADO - SP212490-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOEL MARCOLINO SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso.

A r. sentença de ID104331615 e de fls. 69/71 julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com análise de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de verba honorária, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 74/88, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento, em síntese, de ser viável a renúncia da aposentadoria para obtenção de uma nova, mais vantajosa, com o aproveitamento das contribuições vertidas após a concessão daquela.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001445-70.2015.4.03.6123
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOEL MARCOLINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA TORRES PRADO - SP212490-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de "desaposentação", mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso.

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assimementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior; mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "In]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91".** 4. **Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC).**" (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.
- 2 - Precedente que fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91*".
- 3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018089-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARILZA LEONILDA DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1231/3379

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
Advogado do(a) APELANTE: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N
APELADO: MARILZA LEONILDA DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
Advogado do(a) APELADO: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0018089-66.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARILZA LEONILDA DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
Advogado do(a) APELANTE: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N
APELADO: MARILZA LEONILDA DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
Advogado do(a) APELADO: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por MARILZA LEONILDA DE PAULA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 05/02/2013 (ID 103023724, p. 13). Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora idênticos aos aplicados à caderneta de poupança. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103023724, p. 146/149).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está incapacitada de forma total e permanente para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 103023724, p. 155/164).

O INSS também interpôs recurso de apelação, tendo, em sede de prejudicial, pleiteado o reconhecimento da prescrição das parcelas em atraso na forma do art. 103 da Lei 8.213/91. No mérito propriamente dito, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103028634, p. 08/11).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103028634, p. 17/21).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018089-66.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARILZA LEONILDA DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

Advogado do(a) APELANTE: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N

APELADO: MARILZA LEONILDA DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

Advogado do(a) APELADO: JOELSON JUNIOR BOLLOTTI - SP371278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade da demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 26 de junho de 2014 (ID 103023724, p. 100/106), quando a autora possuía 54 (cinquenta e quatro) anos, consignou o seguinte:

"(...) Da anamnese, dos exames clínicos, físicos e mentais efetuados, e em função das análises dos resultados obtidos em pretéritos exames subsidiários e de imagens diagnósticas apresentados, salvo melhor juízo, nesta data concluo:

Há incapacidade parcial, para o trabalho habitual por lesão/doença incapacitante permanente, relativa, multiprofissional, de natureza crônica, duração indefinida, degenerativo-progressiva e visual, que desde julho de 2013 está a impedir atividade laboral da pericianda, reduzindo em quase 60% a sua capacidade funcional para as atividades cotidianas:

Porta: Descolamento de vítreo com redução visual grave no olho esquerdo; Síndrome do Túnel do Carpo (STC) bilateral, ativa à direita; Déficit motor no punho esquerdo (operado); Cervicobraquialgias por Discopatias degenerativo-progressivas causadoras de compressão em nível de coluna cervical: C3-C4 a C6-C7 e artralgias cicatriciais em joelho esquerdo e lombociatalgias.

Com escolaridade e idade compatíveis, tem ainda capacidade residual que a permite exercitar outras funções ou, submeter-se a processo de readaptação e/ou reabilitação após devidos tratamentos.

A pericianda já tem seriamente comprometidas suas acessibilidade, mobilidade e atual qualidade de vida, em decorrência das suas doenças/lesões".

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial da requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços que exigem um mínimo de higidez física e visão satisfatória (CTPS - ID 103023723, p. 35/41), e que conta, atualmente, com mais de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 552.322.427-4), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (05/02/2013 - ID 103023724, p. 13), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a exposto requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 05/02/2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, com a antecipação dos efeitos da tutela; restando, por fim, **prejudicado** o apelo autárquico.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. DIVERSAS PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. GRAVE DEFICIÊNCIA VISUAL EM OLHO ESQUERDO. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 567 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. APELO DO INSS PREJUDICADO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

- 4 - Indepe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade da demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.
- 9 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 26 de junho de 2014 (ID 103023724, p. 100/106), quando a autora possuía 54 (cinquenta e quatro) anos, consignou o seguinte: "(...) *Da anamnese, dos exames clínicos, físicos e mentais efetuados, e em função das análises dos resultados obtidos em pretéritos exames subsidiários e de imagens diagnósticas apresentados, salvo melhor juízo, nesta data concluo: Há incapacidade parcial, para o trabalho habitual por lesão/doença incapacitante permanente, relativa, multiprofissional, de natureza crônica, duração indefinida, degenerativo-progressiva e visual, que desde julho de 2013 está a impedir atividade laboral da pericianda, reduzindo em quase 60% a sua capacidade funcional para as atividades cotidianas; Porta: Descolamento de vitreo com redução visual grave no olho esquerdo; Síndrome do Túnel do Carpo (STC) bilateral, ativa à direita; Déficit motor no punho esquerdo (operado); Cervicobraquialgias por Discopatias degenerativo-progressivas causadoras de compressão em nível de coluna cervical: C3-C4 a C6-C7 e artralgias cicatriciais em joelho esquerdo e lombocíatalgias. Com escolaridade e idade compatíveis, tem ainda capacidade residual que a permite exercitar outras funções ou, submeter-se a processo de readaptação e/ou reabilitação após devidos tratamentos. A pericianda já tem seriamente comprometidas suas acessibilidade, mobilidade e atual qualidade de vida, em decorrência das suas doenças/lesões*".
- 10 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial da requerente, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços que exigem um mínimo de higiene física e visão satisfatória (CTPS - ID 103023723, p. 35/41), e que conta, atualmente, com mais de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.
- 11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
- 12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.
- 13 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 552.322.427-4), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (05/02/2013 - ID 103023724, p. 13), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 16 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.
- 17 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida. Apelo do INSS prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 05/02/2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, com a antecipação dos efeitos da tutela; restando, por fim, prejudicado o apelo autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6174345-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LIETE BUFALARI PALMEIRA
Advogado do(a) APELANTE: OLGA MARIA MENDIAS ROSSI - SP229161-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6174345-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LIETE BUFALARI PALMEIRA
Advogado do(a) APELANTE: OLGA MARIA MENDIAS ROSSI - SP229161-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6174345-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LIETE BUFALARI PALMEIRA
Advogado do(a) APELANTE: OLGA MARIA MENDIAS ROSSI - SP229161-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde como mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160184-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DE FATIMA GOMES BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em cumprimento à determinação contida na Lei nº 8.742, de 08.12.1993, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001148-08.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILDINEI GONCALVES ALVES
Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou improcedente o pedido, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com o cálculo elaborado pela contadoria judicial, bem como condenou o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o *valor pretendido pelo exequente e aquele que a autarquia intentava pagar*, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC/2015.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV, alínea *b*, do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, especificando somente para os juros de mora as disposições contidas na Lei nº 11.960/2009, a partir de 07/2009.

A sentença homologou os cálculos da contadoria judicial observando os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 267/2013 (aplicação do INPC, a partir de setembro/2006).

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a fixação dos honorários de advogado em 2% da diferença atualizada entre o valor apresentado pelo INSS como devido e o valor da conta acolhida.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6177175-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA MARGARIDA RAMOS OTAVIO
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6177175-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA MARGARIDA RAMOS OTAVIO
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6177175-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA MARGARIDA RAMOS OTAVIO
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde como mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrário sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/trios

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001219-97.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA CLAUDETE COLOMBO
Advogado do(a) APELANTE: ROSAMARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001219-97.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA CLAUDETE COLOMBO
Advogado do(a) APELANTE: ROSAMARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (id 83383824) que deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Alega que a decisão recorrida é obscura, tendo em vista que o falecido não recolheu mais de 120 contribuições sem interrupção que gere a perda da qualidade de segurado, sendo indevido o benefício pretendido.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001219-97.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA CLAUDETE COLOMBO
Advogado do(a) APELANTE: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas obscuridades aventadas pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada que o *de cujus* manteve-se filiado à Previdência Social nos períodos de 06/08/1984 a 02/03/1992 e de 04/05/1992 a 01/11/1995, quando então perdeu a qualidade de segurado. Dessa forma, constando com anís de 120 contribuições ininterruptas sem perda da qualidade de segurado, o período de graça, com as extensões previstas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei n. 8.213/91, permaneceu até à época do óbito.

Consta ainda que a prorrogação do período de graça nos termos do §1º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91 é situação que se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado, podendo ser exercida a qualquer tempo, mesmo após uma interrupção que venha a resultar na perda da condição de segurado.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038375-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDRE LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

APELADO: ANDRE LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038375-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDRE LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

APELADO: ANDRE LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que não conheceu do recurso adesivo do Autor, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos intervalos de 09/12/1979 a 10/12/1979 e de 15/08/1980 a 26/08/1980, mantendo a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão e, no que concerne à atualização do débito, *de ofício*, determinou a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no *RE 870.947/SE*.

Afirma que há omissão e obscuridade no acórdão quanto ao enquadramento profissional de motorista, sem comprovação de que conduzia caminhão ou ônibus. Sustenta, ainda, que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no *RE 870.947/SE*, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Regularmente intimada, a parte autora manifestou-se (ID 90021286/160 a 90021287/5).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038375-02.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANDRE LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: ANDRE LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão quanto ao reconhecimento da atividade especial, pelo enquadramento profissional de motorista de caminhão/ônibus, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“No que tange aos períodos de 16/03/1987 a 05/07/1988; 11/07/1988 a 08/05/1989; de 11/06/1991 a 30/05/1992 e 12/06/1992 a 28/04/1995, em que exerceu a função de motorista de ônibus no transporte escolar; motorista de caminhão e motorista de ônibus, conforme formulários (ID 90021262/58-59 e 62-63), devem ser reconhecidos como especiais, por enquadrarem-se no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

No entanto, em relação ao período de 01/08/1989 a 31/01/1991, inviável o enquadramento profissional de motorista de caminhão/ônibus, porquanto embora a anotação na CTPS (ID 90021262/43) aponte o cargo de motorista, da Assoc. Hosp. Benef. Sagrado Coração de Jesus, não especifica qual o tipo de veículo conduzido pelo autor; assim, deixo de reconhecer a especialidade do período em questão.

(...)

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço do recurso adesivo do Autor; dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 01/08/1989 a 31/01/1991 e à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos intervalos de 09/12/1979 a 10/12/1979 e de 15/08/1980 a 26/08/1980, mantida a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

E como voto.”

No entanto, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante quanto aos juros e correção monetária, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no *RE 870.947/SE*, em 20.09.2017, que decidiu: "*O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*"

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS** para conceder efeitos infringentes ao julgado no sentido de afastar a especialidade do período de 01/08/1989 a 31/01/1991, mantendo inalterada a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão no tocante ao reconhecimento da especialidade pelo enquadramento profissional de motorista de caminhão/ônibus.
3. O exercício da função de motorista de caminhão/ônibus deve ser reconhecido como especial, por enquadrar-se no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
4. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003775-90.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446
APELADO: REINALDO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA - SP157623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003775-90.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446
APELADO: REINALDO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA - SP157623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para excluir a verba honorária, mantida a concessão do benefício.

Afirma que há obscuridade no acórdão, porquanto implementou os requisitos necessários à concessão do benefício em data anterior ao ajuizamento da ação, não justificando deixar de condenar o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios.

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003775-90.2012.4.03.6108
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446
APELADO: REINALDO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA - SP157623-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de obscuridade no que tange à fixação da DIB e dos honorários advocatícios, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

“Desta forma, considerando o tempo de atividade reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, constata-se que no curso do processo administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 31/12/2012, quando ainda estava em curso o processo administrativo, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (ID 89983847/151), sob pena de reformatio in pejus.

(...)

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

(...)

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios fixados, mantida a concessão do benefício.

É como voto”

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração do INSS** para conceder efeitos infringentes ao julgado no sentido de esclarecer a fixação da DIB e fixar os honorários advocatícios, mantendo, no mais, o acórdão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE OBSCURIDADE. DIB. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de obscuridade quanto à fixação da DIB e dos honorários advocatícios.
3. DIB em 31/12/2012, quando ainda estava em curso o processo administrativo.
4. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001769-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA IZOLFINA DA SILVA TORRES

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001769-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: APARECIDA IZOLFINA DA SILVA TORRES
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega a existência de contradição no tocante a relação entre a análise da incapacidade e o exercício da atividade laboral. Aduz omissão pelo não enfrentamento de todos os argumentos expostos e, ainda, a carência de fundamentação e a não observação de súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Instada a se manifestar a parte ré ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001769-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: APARECIDA IZOLFINA DA SILVA TORRES
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões e contradições aventadas pela embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados. Vejamos:

"A autora, do lar, com 63 anos no momento da perícia, afirma ser portadora de vasculopatia de membros inferiores, lúpus eritematoso discóide, hipertensão essencial (primária) e dor articular.

Após o exame médico pericial, o Expert atestou que a parte autora é portadora lombalgia, dor articular, insuficiência venosa periférica e hipertensão arterial sistêmica (id. 48393392). No entanto, o exame físico não evidenciou limitações funcionais. Concluiu, ao final, pela ausência de incapacidade laborativa, pois embora comprovadas as patologias, estas não constituem motivo de afastamento das atividades habituais (id. 48393392).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela parte autora não podem elidir a conclusão da perícia.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão".

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou contradição de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração oposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019589-07.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N

APELADO: FIRMINIA ROSA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019589-07.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N
APELADO: FIRMINIA ROSA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra o acórdão que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e, em consequência, revogou a tutela antecipada e determinou a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título.

Alega a embargante que o acórdão recorrido foi obscuro em relação à análise da prova.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, sustentando que o início de prova material apresentado, corroborado pela prova oral, comprovou a sua condição de ruralista.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019589-07.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N
APELADO: FIRMINIA ROSA DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu obscuridade, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada as razões pelas quais o pedido foi julgado improcedente, sendo irreparável o acórdão recorrido.

A embargante requer, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019068-91.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANDRA DE FREITAS ASSUNCAO
Advogado do(a) APELADO: ALINE PRADO DE MORAES FRANCISCO - SP241980-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou extinto o pedido, sem resolução do mérito, com fulcro na coisa julgada (artigo 267, inciso V, do CPC), sob o fundamento de que o título executivo especificou o índice a ser adotado na atualização monetária das diferenças, bem como condenou a autarquia a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRÁVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015..DTPB.)

No caso concreto, o título executivo judicial determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente observando-se, a partir de 11.08.2006, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Ademais, insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 10%.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5261045-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALCIDES CALDAS
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261045-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES CALDAS
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261045-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCIDES CALDAS
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006359-70.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CARLOS MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006359-70.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CARLOS MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 97565885/10-11) que negou provimento ao agravo retido e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor em condições especiais no período de 19.11.2003 a 23.10.2007 e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo, *condenando cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um, diante da sucumbência recíproca (art. 85, § 14, do CPC/2015).*

Alega a parte autora incorrer o julgado em contradição ao deixar de condenar o INSS ao pagamento de honorários de advogado. Argumenta que o valor fixado não remunera o trabalho executado.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006359-70.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO CARLOS MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão embargada, os fundamentos pelos quais foi fixada a sucumbência recíproca, nos termos do art. 85, § 14, do CPC/2015, notadamente à vista da *improcedência do pedido de reconhecimento do labor em condições especiais 06.03.97 a 18.11.2003 e da pretensão à conversão do benefício em aposentadoria especial.*

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013788-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: SANTOS E SANTOS SOCIEDADE DE ADVOGADOS, EDSON ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 125850286: Requer os agravantes desistência do agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu pedido de arbitramento dos seus honorários advocatícios.

Assim, com fundamento no artigo 998 do CPC/2015, HOMOLOGO O PEDIDO DE DESISTÊNCIA formulado pelos recorrentes, para que surta os efeitos legais.

Comunique-se a desistência do recurso ao Juízo *a quo*.

Transitada em julgado esta decisão, arquivem-se os autos.

P. I.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001209-14.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1259/3379

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO VIEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001209-14.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VIEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001209-14.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO VIEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ELIAS FERREIRA TAVARES - SP317311-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios de juros e correção monetária adotados.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese do embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigmático como objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
4. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ PEZZOLITO

Advogados do(a) APELADO: CATIA CRISTINA PEREIRA ROCHA - SP399724-A, TAMIRES RODRIGUES DE SOUZA - SP380581-A, BRUNA FELIS ALVES - SP374388-A, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001589-36.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ PEZZOLITO

Advogados do(a) APELADO: CATIA CRISTINA PEREIRA ROCHA - SP399724-A, TAMIRES RODRIGUES DE SOUZA - SP380581-A, BRUNA FELIS ALVES - SP374388-A, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negou provimento à apelação do INSS, e com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997. Ademais, requer que seja intimado o autor para que cesse a atividade no prazo de 60 dias contados da implantação do benefício, sob pena de suspensão do mesmo.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001589-36.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ PEZZOLITO

Advogados do(a) APELADO: CATIA CRISTINA PEREIRA ROCHA - SP399724-A, TAMIRES RODRIGUES DE SOUZA - SP380581-A, BRUNA FELIS ALVES - SP374388-A, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ademais, indefiro o pedido de intimação do autor para que cesse a atividade no prazo de 60 dias contados da implantação do benefício, sob pena de suspensão do mesmo, porquanto enquanto pendente de análise, pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, entendo que não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade. Trata-se de norma de natureza protetiva ao trabalhador, que permite que o período de trabalho para a aposentadoria seja menor para não obrigar aquele que trabalha em condições insalubres ou perigosas a exercê-la por tanto tempo quanto aquele que labora em condições normais. Ora, se o objetivo da proteção é permitir aposentadoria precoce, reconhecendo a penosidade do trabalho e um *discrimen* em relação ao trabalho comum, não faria sentido permitir que, em optando por se aposentar nessas condições, o trabalhador que exerceu a faculdade de livrar-se da penosidade viesse a optar por permanecer laborando em condições especiais. A *ratio* da norma específica tornar-se-ia vazia. É certo que o legislador poderia ter optado por dispor de forma diferente sobre o tema, mas o fato de não tê-lo feito não torna a norma inconstitucional.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000145-96.2017.4.03.6129
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: CARLUCIO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WALQUIRIA FISCHER VIEIRA - SP328356-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000145-96.2017.4.03.6129
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLUCIO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WALQUIRIA FISCHER VIEIRA - SP328356-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito e deu parcial provimento à apelação do INSS para afastar o direito à aposentadoria especial e conceder ao autor a aposentadoria integral por tempo de contribuição, tudo nos termos da fundamentação.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Regularmente intimada, a parte autora manifestou-se (ID 107939463).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000145-96.2017.4.03.6129
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLUCIO PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WALQUIRIA FISCHER VIEIRA - SP328356-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002799-50.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WAGNER MOACIR COUTO VINHOSA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO - SP36790
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002799-50.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WAGNER MOACIR COUTO VINHOSA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO - SP36790
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 92567348/54-55) que de ofício, corrigiu o acórdão para fixar os critérios de atualização do débito, observados os termos do julgado do RE nº 870.947, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, e rejeitou os embargos de declaração anteriormente opostos pelo INSS.

Alega a parte autora incorrer o julgado em omissão, ao deixar de condenar o INSS em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recursal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002799-50.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WAGNER MOACIR COUTO VINHOSA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO - SP36790
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante.

Como efeito, a matéria atinente à atualização do débito, à época, se mostrava questão controvertida, em razão do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, a qual, por sua vez, por tratar de natureza de ordem pública, é passível de correção de ofício, restando prejudicados, na ocasião, os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Assim, não se entrevê a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016639-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WALDENYR LAVAGNINI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016639-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WALDENYR LAVAGNINI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 92516763/56-57), que rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor em condições especiais nos períodos de 12.12.98 a 22.04.2002 e de 01.01.2003 a 01.11.2006 e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Afirma o INSS que há obscuridade, omissão e contradição no acórdão, ao reconhecer como especiais os períodos de 12.12.98 a 22.04.2002 e de 01.01.2003 a 01.11.2006, laborados na qualidade de autônomo. Argumenta a insuficiência do conjunto probatório.

Recurso respondido (ID 92516763/70-71).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0016639-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: WALDENYR LAVAGNINI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não se verifica a existência de omissão, contradição ou obscuridade.

Constam expressamente da decisão embargada os fundamentos pelos quais foi reconhecido o labor em condições especiais nos períodos impugnados.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJE 24/11/2014.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-67.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELISIO CANDIDO FARIA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-67.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISIO CANDIDO FARIA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada em 20/11/2015 (ID 1258746) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 e correção monetária, pelo índice previsto no artigo 41-A da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Custas pelo INSS. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, uma vez que não fora fixado pelo perito a data de início da incapacidade, dado fundamental para a análise da qualidade de segurado e carência (preexistência), sendo inviável a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de correção monetária.

O autor apela adesivamente requerendo a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002949-67.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (03/12/2012), seu valor aproximado e a data da sentença (20/11/2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, operador de máquina, 48 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portador de doenças de natureza ortopédicas, estando incapacitado para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 06/11/2014 (ID 1258746) revela que a parte autora é portadora de transtorno de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID M 51.0). Ao exame físico o autor refere dor de forte intensidade em região lombar, dificuldade em realizar movimentos e atividades que exijam esforços físicos, dificuldade em agachar e levantar, dor ao permanecer por longo período na mesma posição. Os medicamentos que faz uso são: Paco, Flancox e Alprazolam. Conclui pela incapacidade total e permanente para o exercício de toda e qualquer atividade, ainda que de menor grau de esforço.

Nesta seara, embora o médico perito não tenha fixado a data de início da incapacidade, não há nos autos nenhum documento médico que indique a existência da patologia anterior à filiação do autor ao RGPS, ocorrida em 1983. Ao contrário os atestados médicos e exames acostados aos autos indicam a existência da patologia, ao menos, a partir de julho de 2012, afastando-se a alegada preexistência.

O extrato do sistema CNIS de fls.49.pdf indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pelo autor, de forma ininterrupta, no período de 02/05/1983 a 10/08/2012, restando, assim, demonstrada a carência e a qualidade de segurado.

Relevante observar que apesar de intimada acerca do teor da perícia judicial, a autarquia ficou inerte, deixando de apresentar sua impugnação ao laudo pericial, pelo que de rigor a manutenção da aposentadoria por invalidez concedida pelo MM. Juízo a quo.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário tido por interposto, nego provimento ao apelo do INSS, dou parcial provimento ao recurso adesivo e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PREENSISTÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.
2. O laudo pericial médico indica a existência de incapacidade laboral total permanente para a atividade habitual.
3. Preenistência da doença incapacitante. Não demonstrada. Conjunto probatório indica início da incapacidade após a filiação da autora ao RGPS.
4. Concessão da aposentadoria por invalidez mantida.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Reexame tido por interposto não conhecido. Apelação do INSS não provida. Recurso adesivo parcialmente provido. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário tido por interposto, negar provimento ao apelo do INSS, dar parcial provimento ao recurso adesivo e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007759-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
APELADO: IRENE APARECIDA MARIANO
Advogado do(a) APELADO: FIORAVANTE BIZIGATO - SP270076-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007759-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
APELADO: IRENE APARECIDA MARIANO
Advogado do(a) APELADO: FIORAVANTE BIZIGATO - SP270076-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

A sentença, prolatada em 07/04/2015, julgou procedente o pedido inicial condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB na data da citação. Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal até 29/06/2009, após corrigidas pelos índices oficiais da cademeta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando a impossibilidade da concessão do benefício, pois na data do início da incapacidade a autora não detinha a qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária e verba honorária.

A autora apela, adesivamente, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007759-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
APELADO: IRENE APARECIDA MARIANO
Advogado do(a) APELADO: FIORAVANTE BIZIGATO - SP270076-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (12/11/2013), seu valor aproximado e a data da sentença (07/04/2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

O artigo 42 da Lei nº 8.213/91 estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da mesma lei, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau foi no sentido da procedência do pedido inicial com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o trabalho, bem como da observância do cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício. Confira-se:

“A prova técnica consubstanciada no incluso laudo pericial atestou, às escâncaras, a incapacidade total da autora para o desempenho daquela função por ela antes exercida. Foi além disso, aliás, para concluir que tal incapacidade não é apenas total, mas também daquelas ditas permanentes. Confira-se, a propósito, o documento encartado a fls. 213/218.”

Contudo, em que pese os fundamentos adotados pelo MM. Juiz sentenciante entendo que, embora a existência de incapacidade seja incontroversa, o conjunto probatório acostado aos autos não é apto a demonstrar que teve seu início após a aquisição da qualidade de segurado.

No caso concreto, a perícia judicial realizada em 13/08/2014, atesta que a autora, auxiliar administrativo em salão de cabeleireiros, 64 anos de idade na data da perícia, apresenta quadro instável do ponto de vista psiquiátrico, com trauma antigo decorrente de estupro e que lhe impõe real limitação aos afazeres no momento. Devido a cronicidade do quadro e das medicações que faz uso, dificilmente apresenta novamente condição laboral. Conclui pela incapacidade total e definitiva. Estabelece como data de início da incapacidade a data da perícia.

Porém, não obstante o Sr. Perito ter fixado a DII em 2014, observa-se do conjunto probatório juntado aos autos que a incapacidade da parte autora decorre de patologia de natureza psiquiátrica crônica, decorrente de trauma, evidentemente preexistente à própria filiação, o que impossibilita a concessão do benefício.

Com efeito, as normas dos §1º do artigo 42 e do parágrafo único do artigo art. 59, ambos da Lei nº 8.213/91, preveem que o segurado não fará jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, respectivamente, na hipótese da doença ou lesão invocada como causa da incapacidade for preexistente à sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, exceto se sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa patologia.

Todavia, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 181/183.pdf) que a parte autora, sem nunca ter contribuído para a Previdência, passou a efetuar recolhimentos ao Regime Geral da Previdência Social, em 08/2011, aos 61 anos de idade, recolhendo contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, sendo um recolhimento em 08/2011 e seis contribuições, um ano depois (de 08/2012 a 01/2013) e requereu benefício de auxílio doença em 05/02/2013 (fl. 137.pdf), indeferido em razão da não constatação de incapacidade laborativa.

Por sua vez, os prontuários e atestados médicos juntados aos autos atestam que a doença já se manifestara iniciando tratamento ambulatorial em 27/11/2000, ou seja, onze anos antes da sua filiação ao RGPS, não sendo crível que surgisse abruptamente e a incapacitasse exatamente após o recolhimento das contribuições previdenciárias necessárias para adquirir a carência exigida para a concessão dos benefícios em espécie.

Também não socorrem à parte autora as exceções legais de progressão ou agravamento da doença, considerando que se filiou ao RGPS já em idade avançada, na condição de contribuinte individual, vindo a requerer o benefício após breve período de contribuição, o que corrobora a preexistência da própria incapacidade.

Por certo que a doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e regressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

In casu, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio doença, sendo de rigor a reforma da sentença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, restando prejudicado o apelo da parte autora. Em consequência, revogo a tutela antecipada concedida, com a devolução dos valores recebidos indevidamente a ser decidida pelo juízo da execução, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Reexame não conhecido.
2. Requisito de qualidade de segurada não comprovada. Incapacidade preexistente.
3. Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
4. Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
5. Reexame não conhecido. Apelação do INSS provido. Apelo da parte autora prejudicado. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, dar provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, restando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016269-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ALBERTO NAVARRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016269-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO NAVARRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença, prolatada em 01/02/2016 (ID89629079), julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo em 15/05/2012 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da perícia judicial, em 22/12/2014. Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária, nos termos da legislação previdenciária, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e alteração dos critérios de correção monetária; redução da verba honorária e suspensão da tutela.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016269-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO NAVARRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (15/05/2012), seu valor aproximado e a data da sentença (01/02/2016), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação do INSS.

Por primeiro, observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Em relação ao pedido de suspensão da tutela antecipada, o mesmo não deve ser acolhido, visto que a mencionada antecipação foi concedida na sentença, conforme avaliação do Juízo "a quo", que entendeu configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

O autor, pedreiro, 49 anos na data da perícia, afirma ser portador de doenças de natureza neurológicas/ortopédicas, estando incapacitado para o trabalho.

O extrato do sistema CNIS e CTPS (fls.32 e 107.pdf) indicam a existência de vínculos empregatícios mantidos pelo autor, de forma descontínua, no período de 12/06/1989 a 31/10/2005 e de 13/09/2010 a 06/06/2011; verteu contribuições como contribuinte individual de 09/2007 a 11/2008; recebeu auxílio-doença de 14/01/2009 a 30/09/2011, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/11/2012. Considerando o requerimento administrativo formulado em 15/05/2012, resta comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

A perícia judicial realizada em 30/01/2015 (ID 89629079) atesta com base no exame clínico e exames complementares que o autor é portador de epilepsia e osteoporose. Durante as crises pode acontecer acidente e se o autor trabalhar em alguma atividade de risco como em altura, dirigindo veículos motores, próximo a fogo ou água, etc. Entretanto, não apresenta qualquer alteração física que o incapacite a exercer outras atividades sem risco. A osteoporose apresentada em exame de densitometria não causa incapacidade. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho. Em resposta ao quesito nº 12 informa que há possibilidade de readaptação. Estabelece como data de início da incapacidade em 07/2013 (data do relatório médico).

Embora o perito tenha fixado a data de início da incapacidade em 07/2013, verifico que os documentos médicos juntados aos autos (ID89629079), demonstram que ao menos desde 2002 o autor realiza tratamento para epilepsia, mesma afecção constatada na perícia judicial, sendo que a partir de 2009 houve agravamento das crises. Observe-se que após a cessação do auxílio-doença em 30/09/2011, nada indica que o autor tenha retomado suas atividades laborativas, permitindo concluir que a incapacidade está presente desde então.

No entanto, aponto ausente qualquer documento médico apto a comprovar a existência de incapacidade total e permanente, a possibilitar a concessão da aposentadoria por invalidez. Mesmo os atestados, prontuários e declarações médicas carreados aos autos pela parte autora (ID 89629079) indicam apenas a existência de enfermidades e incapacidade por tempo indeterminado.

Outrossim, vislumbra-se a possibilidade de recuperação da capacidade laboral, e, nesse passo, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Constada a existência de incapacidade parcial e permanente, e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 15/05/2012 (fls.23.pdf), este é o termo inicial do benefício.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário tido por interposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença e alterar a verba honorária e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL. SUSPENSÃO DA TUTELA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE NÃO COMPROVADA. AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.
2. A presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam existência de incapacidade parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual. Aposentadoria por invalidez indevida. Auxílio doença concedido.
4. Havendo requerimento administrativo em 15/05/2012, este é o termo inicial do benefício.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida em parte. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002029-59.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUIZO RECORRENTE: TEREZINHA DA SILVA PASCOAL
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) PARTE RE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002029-59.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: TEREZINHA DA SILVA PASCOAL
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) PARTE RÉ: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, de auxílio doença.

A sentença prolatada em 27/11/2014 julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, em 12/03/2010. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora pelos índices da caderneta de poupança e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (INPC). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Não houve recurso das partes.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002029-59.2013.4.03.6107
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
JUÍZO RECORRENTE: TEREZINHA DA SILVA PASCOAL
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) PARTE RÉ: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo valor apurado (fls.88.pdf), que o total da condenação ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, conheço da remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.”

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, a redação original do artigo 25, inciso I, da Lei de Benefícios exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Na hipótese de perda da qualidade de segurado, o parágrafo único do artigo 24 da mencionada lei previa que as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Tal disposição foi revogada pela Medida Provisória nº 739/2016, de 07 de julho de 2016, que incluiu o parágrafo único no artigo 27 da Lei nº 8.213/91, dispondo que "No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25".

Todavia, essa norma não foi convertida em lei dentro do prazo de 120 dias (05 de novembro de 2016), tendo perdido a eficácia com efeitos retroativos à data da edição, nos termos do §3º do artigo 62 da Constituição Federal de 1988, voltando, portanto, a vigor a norma anterior.

Anote-se que não tendo sido editado o decreto legislativo previsto no mencionado §3º, apenas as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados sob a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas, conforme disposto no §11 do mesmo artigo 62 da Lei Maior.

Em 06 de janeiro de 2017, entrou em vigor a Medida Provisória nº 767/2017, que novamente revogou o parágrafo único do artigo 24, disciplinando a matéria por meio da inclusão do artigo 27-A na Lei nº 8.213/91, repetindo o texto da Medida Provisória nº 739/2016.

Convertida na Lei nº 13.457/2017, a norma do art. 27-A foi modificada para exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa).

Na seqüência, houve nova alteração do texto do artigo 27-A pela Medida Provisória nº 871/2019, de 18 de janeiro de 2019, que retomou a necessidade do cumprimento dos períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25. Por fim, convertida na Lei nº 13.846, de 2019, houve o restabelecimento da exigência da metade das contribuições, conforme anteriormente fixado na Lei nº 13.457/2017.

Em resumo, na hipótese de perda da qualidade de segurado, para readquirir a carência necessária para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, e de aposentadoria por invalidez, o segurado deverá, quando da data do requerimento administrativo, ter vertido: I) até 05/01/2017, 4 contribuições; II) de 06/01/2017 a 26/06/2017 (MP 767/2017), 12 contribuições; III) 27/06/2017 a 17/01/2019 (Lei 13.457/2017), 6 contribuições; IV) de 18/01/2019 a 17/06/2019 (MP 871/2019), 12 contribuições; e V) a partir de 18/06/2019, 6 contribuições.

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso dos autos, a parte autora, serviços gerais, 58 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas e clínica, estando incapacitada total e permanentemente para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade parcial e permanente para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

"Nesse contexto, apurou-se por meio da perícia médica judicial (fls.29/38) que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para a atividade braçal, por estar acometida de artrose em coluna lombar com escoliose, sem lesões neurológicas, doença degenerativa em joelhos com desvio em valgo estrutural e apresenta diabetes sem complicações clínicas. A doença é degenerativa e evolui com piora progressiva e maiores sintomas de O dor e limitação para movimentos corporais. A autora possui restrição para o trabalho pesado e para a movimentação corporal. Consta do laudo que, há condições de a autora exercer a mesma atividade laboral de faxineira, porém com restrições. Considerando as atividades habituais, pode ser quantificada uma perda de 40% da capacidade laborativa. Existem queixas da doença desde os 27 anos da autora que, provavelmente decorre de alterações estruturais na coluna vertebral e o quadro passou a restringir suas atividades habituais em 2009. Afirmo o perito que: "Existe incapacidade desde 2009 aproximadamente". Nesse caso, a despeito da conclusão médica declinar pela incapacidade parcial e permanente da autora para atividade braçal, valho-me do art. 436 do CPC ("o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"), para reconhecer a total incapacidade da autora para o exercício de quaisquer atividades laborativas. Isso porque a requerente já conta com 59 anos de idade, possui ensino fundamental incompleto (4 série), sempre trabalhou em serviços braçais (item 2.1 - fl. 31) e está parcialmente incapacitada para exercer sua função habitual de faxineira. Aliado a isso, é fato notório que pessoas com idade avançada e problemas de saúde não são aceitas pelo mercado de trabalho. Ademais, quando da elaboração do laudo, o perito observou que a autora apresenta queixas da doença desde os 27 anos de idade, compiora do quadro no ano de 2009 (itens 15 de fl. 35 e 06 de fl. 37), já que se trata de doença degenerativa que evolui com piora progressiva e maiores sintomas de dor e limitação para movimentos corporais (item 03 de fls. 33/34)."

O laudo médico pericial (ID 88073494), elaborado em 31/07/2013, atesta com base no exame clínico, atestados e exames complementares, que a parte autora é portadora de artrose em coluna lombar com escoliose, sem lesões neurológicas; doença degenerativa em joelhos, com desvio em valgo estrutural. Apresenta diabetes, sem complicações clínicas. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para a atividade braçal. Estabelece como data de início da incapacidade desde 2009 aproximadamente.

Ainda que o médico perito tenha indicado em seu laudo que a incapacidade que acomete a requerente acarreta incapacidade parcial e permanente, é certo que a enfermidade que acomete a autora é degenerativa, progressiva e irreversível, está presente desde que a autora tinha 27 anos de idade, e traz incapacidade para a sua função habitual e para qualquer atividade que demande esforços físicos ou sobrecarga da coluna e joelho. Relevante observar que a autora, exerce serviço braçal, e apresentando baixo grau de instrução e idade avançada (atualmente com 65 anos de idade), certamente a incapacidade apontada no laudo médico pericial constitui óbice definitivo ao desenvolvimento de atividades laborativa e, portanto, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS, por sua vez, não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

O extrato do sistema CNIS (fls.19.pdf) e a CTPS (fls.18.pdf) indicam que a parte autora manteve vínculo de trabalho no período de 01/02/2008 a 19/02/2009, verteu contribuições, como contribuinte individual, de 06/2012 a 01/2013, restando comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Assim, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção da aposentadoria por invalidez.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Deixo de majorar os honorários de advogado fixados na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não aplicando a ele as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, conheço da remessa oficial e dou-lhe parcial provimento para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA REMESSA OFICIAL CONHECIDA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMPROVADOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação superior a 60 salários mínimos. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial conhecida.
2. Qualidade de segurado e carência comprovados pelo extrato CNIS e anotações da CTPS. Laudo médico pericial e demais documentos do conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e permanente, com restrição para a atividade habitual. Aposentadoria por invalidez concedida.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa oficial para dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: AIRTON PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LAILA RAGONEZI - SP269394-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003105-26.2015.4.03.6115
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AIRTON PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LAILA RAGONEZI - SP269394-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que deu parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria integral, a partir de 08/04/2016 (data da citação), nos termos explicitados na decisão.

Afirma que a decisão é omissa, obscura e contraditória no que tange ao reconhecimento da especialidade do período de 01/10/1999 a 18/11/2003. Afirma, ainda, que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no *RE 870.947/SE*, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

Pede o recebimento e provimento dos embargos e que sejam enfrentadas as normas legais e constitucionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003105-26.2015.4.03.6115
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: AIRTON PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LAILA RAGONEZI - SP269394-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, no pertinente à alegação do INSS quanto ao reconhecimento da especialidade, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Da mesma forma, quanto à correção monetária e juros de mora, o julgado embargado está devidamente fundamentado e embasado na decisão proferida no RE 870.947/SE, que assim estabeleceu: "*O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017.*"

Observe ainda que a decisão em comento determinou a utilização do IPCA-E para fins de atualização monetária.

Em que pese o inconformismo do ora embargante, anoto que eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado efeito suspensivo, conforme inteligência dos artigos 1.026, *caput*, e §5º do artigo 1.029, do Código de Processo Civil/2015, pelo que não há que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.

Por fim, ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.*

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO/SUSPENSÃO DO FEITO. REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
4. Incabível o sobrestamento/suspensão deste feito. Eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado de efeito suspensivo, não havendo que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020369-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
APELADO: APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020369-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
APELADO: APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença, prolatada em 26/02/2016, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo, em 22/04/2015. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando-se o decidido pelo C. STF nas ADIs 4357 e 4425. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, argui, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, sustenta, que a parte autora não preenche os requisitos legais para concessão de benefício por incapacidade, ressaltando a configuração de preexistência. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária, alteração da DIB e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020369-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N
APELADO: APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (22/04/2015), seu valor aproximado e a data da sentença 26/02/2016), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário, razão pela qual rejeito a preliminar.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A parte autora, faxineira/passadeira de roupa, com 72 anos na data da perícia, afirma que é portadora de doenças ortopédicas, condição que lhe traria incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 18/03/2015, atesta que a autora é portadora de osteoporose coluna lombar e fêmur. Ao exame clínico a autora apresentou-se: lúcida; orientada; estável; ativo reativo; deambulação normal; fácies atípica; fluxo de pensamento normal. Idade 59 anos. Peso 67 kg. Estatura 1,55. Profissão: lides do lar. Cabeça: simétrica de forma e volume normais. Tórax: clinicamente normal. Aparelho respiratório: clinicamente normal. Aparelho circulatório: clinicamente normal. Abdome: clinicamente normal. Aparelho locomotor normal. Sistema nervoso: normal. Pele e anexos: clinicamente normais. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para o trabalho. Estabelece como data de início da doença e início da incapacidade em dezembro/2012.

Em que pese a existência de incapacidade laboral, anoto a preexistência da enfermidade incapacitante.

Depreende-se do extrato do sistema CNIS (fls.56.pdf) que a parte autora ingressou no RGPS EM 01/2005, vertendo contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, até 06/2006 e, após seis anos, aos 55 anos de idade, reafiliou-se ao sistema em 06/2012, vertendo contribuição previdenciária, como contribuinte individual até 05/2015.

Embora o perito tenha fixado a data de início da incapacidade laborativa em dezembro/2012, nota-se do conjunto probatório a demonstração de que a parte autora reingressou ao RGPS sendo portadora de doença, que já a incapacitava à época, não estando o juiz adstrito ao laudo pericial.

É fato que a doença verificada na perícia - de natureza crônico-degenerativa-, desenvolve-se e progride com o passar dos anos. E, no caso em exame, a limitação laboral pela avançada idade e o fluxo das contribuições previdenciárias realizadas pela parte autora evidenciam incapacidade preexistente.

Ora, se é certo que a reafiliação não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez e/ou o auxílio doença não podem ser concedidos por moléstia já existente quando dessa reafiliação.

Logo, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, conforme art. 59, § único e art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de reexame necessário, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Revogada a tutela anteriormente concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. O valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Preliminar de reexame necessário rejeitada.
2. Requisito de qualidade de segurado não comprovado. Incapacidade preexistente.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Artigo 20, §4º, Código de Processo Civil/1973. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
4. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de reexame necessário, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030509-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA NILZA CARDOSO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARIA NILZA CARDOSO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030509-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA NILZA CARDOSO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARIA NILZA CARDOSO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença, prolatada em 26/08/2015, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo em 19/12/2014. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, os termos da Lei nº 11.960/09 e correção monetária, nos termos da legislação de regência, observado o INPC após 11/08/2006. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária e suspensão dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030509-06.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA NILZA CARDOSO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: MARIA NILZA CARDOSO LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALDEIR ORBANO - SP262501-N
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (19/12/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (26/08/2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Por primeiro, observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Em relação ao pedido de suspensão da tutela antecipada, o mesmo não deve ser acolhido, visto que a mencionada antecipação foi concedida na sentença, conforme avaliação do Juízo "a quo", que entendeu configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legítima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A autora, do lar, 58 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portadora de doenças de natureza ortopédicas e psiquiátricas, estando incapacitada para o trabalho.

O extrato do sistema CNIS (fls.28 e 59.pdf) e CTPS (fls.32.pdf) indicam que a autora ingressou no sistema em 18/03/1977; manteve vínculo empregatício de 18/03/1977 a 13/02/1978 (servente); 17/02/1986 a 15/03/1991 (faxineira); de 01/08/1995 a 30/11/1995 (empregada doméstica); verteu contribuições como contribuinte individual, de 04/2001 a 07/2001; 04/2003; 06/2005 a 06/2006; 12/2008 a 02/2013 o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/04/2014. Considerando o requerimento administrativo formulado em 01/04/2013; resta demonstrada a qualidade de segurado e carência.

O laudo médico pericial elaborado em 19/12/2014 revela que a parte autora é portadora de artrose lombar, fibromialgia, depressão grave e diabetes mellitus. Conclui pela incapacidade total, devido ao quadro psiquiátrico, por prazo indeterminado, devendo ser reavaliada por psiquiatra.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados médicos – ID 89629770) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual.

No entanto, aponto ausente qualquer documento médico apto a comprovar a existência de incapacidade total e permanente, a possibilitar a concessão da aposentadoria por invalidez. Mesmo os atestados carreados aos autos pela parte autora (ID 89629770) indicam apenas a existência de enfermidades e incapacidade por tempo determinado.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumi-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJE 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 01/04/2013 (fls.22.pdf), este é o termo inicial do benefício.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário tido por interposto, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para conceder o auxílio-doença e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE TOTAL TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Reexame tido por ocorrido não conhecido.
2. A presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e temporária. Aposentadoria por invalidez indevida. Auxílio doença concedido.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
5. Reexame tido por interposto não conhecido. Apelação do INSS provida em parte. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário tido por interposto, dar parcial provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034689-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N
APELADO: ALICIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0034689-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N
APELADO: ALICIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez.

A sentença, prolatada em 05/02/2016 julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo em 20/03/2012. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, a existência de coisa julgada. No mérito, sustenta, que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, no tocante a qualidade de segurado. Subsidiariamente requer a fixação da DIB na data do laudo, alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária; redução da verba honorária e custas.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0034689-65.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N
APELADO: ALICIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE PANCOTTI - SP60957-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (28/04/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (13/06/2016), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legítima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

O autor, trabalhador rural/pedreiro, 47 anos na data da perícia, afirma ser portador de patologias de natureza cardíaca e psiquiátricas, estando incapacitado para o trabalho.

O laudo pericial médico elaborado em 04/02/2016, complementado em 30/03/2016, atesta que o autor sofreu um infarto e apresenta transtornos mentais, comportamentais e bronquite aguda. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva, suscetível de reabilitação profissional. Estabelece o início da incapacidade em 14/11/2012, data em que o autor sofreu o infarto.

O extrato do sistema Dataprev (fls.6.pdf) indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pela parte autora, de forma descontínua, no período de 01/07/1985 a 07/05/2009; 03/11/2009 a 25/11/2009 e de 25/03/2013 a 22/04/2013.

Observo que, nos termos do art. 15, §4º, da Lei n. 8.213/91 c/c art. 14 do Decreto 3048/99, entende-se que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Considerando o último vínculo empregatício, cessado em 25/11/2009, tem-se que o autor manteve a qualidade de segurado até 15/01/2011, de modo que na data de início da incapacidade (14/11/2012), não mais ostentava a qualidade de segurado.

Cumprido salientar que o vínculo empregatício de sete dias mantido pelo autor no período de 11/04/2011 a 18/04/2011 (CTPS - fls.186), sem correspondência no CNIS, não tem o condão de alterar tal condição, já que manteria a qualidade de segurado do autor até 15/06/2012.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora a partir do momento em que sofreu o infarto. Observe-se que não há nenhum documento médico que ateste a existência da incapacidade da parte autora em momento anterior ao constatado na perícia médica.

Desta forma, conclui-se que a parte autora não mantinha qualidade de segurado na data do início da incapacidade, em 14/11/2012, sendo inviável a concessão do benefício.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário, dou parcial provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. REEXAME NÃO CONHECIDO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. O valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015. Reexame não conhecido.

2. Requisito de qualidade de segurado não comprovado.

3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Artigo 20, §4º, Código de Processo Civil/1973. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026849-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL FORTUNATO CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA - SP184492-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL FORTUNATO CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

Advogado do(a) APELADO: ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA - SP184492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026849-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL FORTUNATO CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA - SP184492-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL FORTUNATO CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N

Advogado do(a) APELADO: ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA - SP184492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 31/07/2014, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 20/10/2011 (DII). As parcelas em atraso serão atualizadas pela Lei nº 8.213/91 e posteriores alterações, ou seja, com aplicação do IGPDI e a seguir pelo INPC. Os juros de mora incidirão de forma englobada até a citação e após, mês a mês, decrescentemente, com o percentual de 1% ao mês, a partir da entrada em vigor do CC/2002 e a partir de 30/06/2009 pelos índices definidos, após modulação dos efeitos das ADIs 4357, 4372, 4400 e 4425, pela Corte Suprema. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela requer a concessão do auxílio-doença, como termo inicial na data do indeferimento administrativo, em 25/01/2010 e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Apela a autarquia alegando, em síntese, que na data da incapacidade a parte autora não preenchia o requisito quanto à qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo e alteração dos critérios de correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0026849-04.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL FORTUNATO CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA - SP184492-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOEL FORTUNATO CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N
Advogado do(a) APELADO: ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA - SP184492-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (20/10/2011), seu valor aproximado e a data da sentença (31/07/2014), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, ajudante geral, com 58 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portadora de câncer na parte superior da boca que se alastrou para o restante do rosto, acarretando espondiloartrose lombar, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 08/11/2011, revela que a parte autora é portadora de CID-10 M75.1 (Síndrome do Manguito Rolador) e M77.1 (epicondilite lateral). Trata-se de quadro de dor em região de membros superiores - ombros e cotovelo esquerdo, iniciados cerca de 6 meses antes da presente avaliação pericial. Tais queixas foram abordadas conservadoramente, com pouco resultado na melhora dos sintomas. Também tem histórico de tratamento de lesão neoplásica cutânea (carcinoma epidermóide), abordado com intenção curativa. Os exames complementares relativos às queixas se iniciam em abril de 2008, e evidenciam alterações degenerativas, associados à presença de rotura parcial em tendão de supra espinhoso bilateralmente, mais importante à direita, além de bursite. Também há evidências radiológicas de epicondilite lateral de pequena monta em avaliação ultrassonográfica da mesma época, sem evidências de rotura tendínea. O exame físico do Autor evidencia restrição algica à movimentação de ombros, com alterações propedêuticas compatíveis com as entidades em discussão, caracterizados sobretudo por restrição à movimentação de ombro direito, com impacto funcional relevante. Conclui pela incapacidade total e permanente para atividades laborativas. Estabelece como data de início da incapacidade em 20/10/2011, data do exame que mostra importante acometimento de membros superiores.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se a existência de vínculos empregatícios mantidos pelo autor no período de 08/01/1976 a 25/03/1980; 15/02/2002 a 06/2002; verteu contribuições previdenciárias, como autônomo/empresário/empregador/contribuinte individual, de 01/03/1991 a 31/07/1992 e de 01/09/1994 a 30/09/1994; 01/02/1998 a 31/12/2001; recolhimentos como empregado doméstico de 01/09/2004 a 31/01/2006 e de 01/08/2008 a 31/05/2012; recebeu auxílio doença por seis meses em 2002; dois meses em 2003 e de 06/02/2006 a 20/06/2008, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/07/2013, restando comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Quanto à concessão do auxílio-doença, nota-se que as enfermidades que ocasionam a incapacidade para o trabalho verificada na perícia, são as mesmas que constam dos relatórios médicos apresentados na data do exame pericial (ID 887938868 – fls.98/106.pdf), datados de outubro de 2011, portanto, posteriores ao indeferimento administrativo (25/01/2010).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela parte autora não podem elidir as conclusões de ambas as perícias.

Portanto, ausente a incapacidade para o desempenho de suas atividades laborativas habituais, na data do indeferimento administrativo em 25/01/2010, inviável a concessão do benefício previdenciário de auxílio doença. Mantida a aposentadoria por invalidez, conforme determinado na sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inaplicável a regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário, nego provimento aos apelos do INSS e da parte autora e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.

2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e definitiva que enseja a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Qualidade de segurado e carência cumprida.

4. Ausente a incapacidade para o desempenho de suas atividades laborativas habituais, na data do indeferimento administrativo em 25/01/2010, inviável a concessão do benefício previdenciário de auxílio doença. Mantida a aposentadoria por invalidez, conforme determinado na sentença.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.

6. Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

7. Reexame não conhecido. Apelação do INSS e da parte autora não providas. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, negar provimento aos apelos do INSS e da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002089-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: TEREZA BENITES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA BENITES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002089-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: TEREZA BENITES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA BENITES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural segurada especial.

A sentença proferida em 30/10/2015 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica, 01/10/2014, reconhecendo como comprovada a condição da parte autora de trabalhadora rural segurada especial, além da incapacidade laboral total e permanente para a ocupação habitual de rústica, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária pelo INPC e juros moratórios segundo previstos na Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Súmula nº 111/STJ. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensada a remessa necessária.

Apela a autora, pugnando pela reforma parcial da sentença quanto à DIB do benefício, a fim de seja fixada na data do requerimento administrativo.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurada especial da autora no período anterior ao ajuizamento da ação ou contemporâneos à data de início da incapacidade, ausente início de prova material acerca da condição de trabalhador rural no regime de economia familiar, mas tão somente de prova testemunhal, incidindo o impedimento da Súmula nº 149/STJ. Alega que o laudo não fixou a data de início da incapacidade, com o que inviável afirmar sua existência na data da perícia administrativa. Subsidiariamente, pede a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002089-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: TEREZA BENITES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA BENITES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, nascida em 14/02/1962, propôs a presente ação em 04/04/2014, alegando ser portadora de enfermidades ortopédicas que a incapacitam para o labor como trabalhadora rural diarista/bóia-fria, instruindo a inicial com receituários médicos, carteira de controle glicêmico iniciado em 2003, pedido de fisioterapia, encaminhamento médico para tratamento de esporão datado de 2002.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O laudo médico pericial, datado de 01/10/2014, aos 53 anos de idade, constatou encontrar-se a autora acometida de lombalgia, diabetes mellitus, pé diabético e hipertensão arterial sistêmica, afirmando a impossibilidade de fixar as datas de início da doença e da incapacidade, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades laborais habituais.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ; "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

Como prova do labor rural, a autora invocou, por extensão, a qualificação do companheiro de trabalhador rural, juntando extrato do CNIS de que constam vínculos laborais deste a partir do ano de 2006 como empregado, sendo o último junto à Usina Eldorado S/A, findo em 2012, de forma que não restou constituído início de prova material acerca da condição da autora de trabalhadora rural segurada especial, além de não ter sido demonstrado o labor rural no período de doze meses ao requerimento administrativo do benefício.

Em que pese o teor da prova testemunhal, aponto a inexistência de início de prova material a amparar a o reconhecimento da condição de trabalhadora rural da autora em período contemporâneo ao surgimento da incapacidade laboral.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural no período necessário, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciário para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado. Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido."*

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Terra 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), consequentemente revogo a tutela antecipada concedida na sentença e julgo prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmando nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032119-09.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANITA DIAS VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032119-09.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANITA DIAS VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural segurada especial a partir do requerimento administrativo, 19/07/2013.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de início de prova material contemporâneo ao período de carência e data da incapacidade, além de a autora apresentar registro como balconista no período de 2005 a 2007, incidente ainda a coisa julgada proferida na ação anteriormente aforada pela autora, versando a concessão de aposentadoria por idade rural, e que afastou a condição de rurícola da autora até 2009. Reconheceu ainda como inviável a extensão à autora da qualidade de rurícola de seu cônjuge, por se tratar de segurado empresário. Condenou a parte autora em honorários de advogado, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, uma vez comprovada a qualidade de segurada com base nas 21 contribuições vertidas, como segurada empregada, no período de 01/10/2005 a 13/06/2009, ocasião em que já se manifestava a patologia incapacitante, dado seu caráter crônico e progressivo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032119-09.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANITADIAS VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Por primeiro, a Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*".

No caso concreto.

A autora, nascida em 04/11/1954, afirma ser trabalhadora rural segurada especial, na função de diarista, e portadora de patologias ortopédicas em coluna lombar, que a incapacitam de forma total e definitiva para as atividades laborais habituais.

O laudo médico pericial, elaborado em 06/11/2014, constatou encontrar-se a autora acometida de lombalgia, cervicobraquiálgia e escoliose lombar, doenças de natureza crônico-degenerativas, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades rurais, fixando a data de início da incapacidade no ano de 2012 com base no relato da autora, ante a existência de documentos médicos referentes ao período de 2013 e 2014.

É fato que a doença verificada na perícia - de natureza crônico-degenerativa-, desenvolve-se e progride com o passar dos anos.

No entanto, não restou comprovado o labor rural da autora como segurado especial no período contemporâneo à carência do benefício.

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o *início* de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

No caso sob exame, não houve a produção de qualquer documento que constituísse início de prova material acerca do exercício da alegada atividade de trabalhadora rural bóia-fria/diarista, buscando o autor sua comprovação exclusivamente por meio da prova testemunhal produzida, inviável, por si só, à comprovação do tempo de serviço rural, nos termos da Súmula n 149/STJ.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. IMPROVIMENTO.

1. Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.
2. Para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ.: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
3. A parte autora não comprovou o requisito de qualidade de segurado na data de início da incapacidade laborativa.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o montante arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001799-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROMILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MAICON RICHER FERREIRA AGOSTINHO - MS19625
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001799-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MAICON RICHER FERREIRA AGOSTINHO - MS19625

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 10.05.2016 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação, cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001799-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MAICON RICHER FERREIRA AGOSTINHO - MS19625

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, comprovada a existência de incapacidade e não havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da citação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001799-51.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MAICON RICHER FERREIRA AGOSTINHO - MS19625

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Não havendo requerimento administrativo, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da citação. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. O laudo pericial judicial que constata a incapacidade constitui apenas prova judicial com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo do benefício.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085179-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LENI DE FATIMA MALAQUIAS
Advogado do(a) APELANTE: RAUL EDUARDO VICENTE DE ARAUJO - SP282695-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085179-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LENI DE FATIMA MALAQUIAS
Advogado do(a) APELANTE: RAUL EDUARDO VICENTE DE ARAUJO - SP282695-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autor alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa decorrente do indeferimento do pedido de produção de nova perícia médica a ser realizada por médico especialista na patologia que lhe acomete. No mérito, afirma que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085179-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: LENI DE FATIMA MALAQUIAS
Advogado do(a) APELANTE: RAUL EDUARDO VICENTE DE ARAUJO - SP282695-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar se confunde como mérito e com ele será analisado.

Afirma a apelante, 53 anos no momento da perícia, faxineira, ser portadora de “graves problemas nos joelhos, nos ombros, direito, coluna, tornozelos e quadris”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (ID 98501670). Confira-se:

“Conforme se vê do laudo pericial, o médico, constatando as doenças, e observando os documentos apresentados, concluiu que a autora não é incapaz de exercer atividade laboral (do lar, sempre).

O laudo pericial é conclusivo e elaborado por médico da confiança do Juízo que presta relevante serviço a esta Vara. Ademais, o juízo nomeará o perito que entender melhor e adequado para o feito e de acordo com a disponibilidade dos médicos cadastrados”

O laudo médico pericial (ID 98501654), elaborado em 5 De Junho de 2019, atesta que:

“Não apresentou alterações nos testes específicos aplicados para membros superiores, inferiores, coluna cervical e lombar:

Observação: Andador com características de novo em perfeito estado, apresentando dificuldades para utilizá-lo.

(...)

1) Qual atividade foi declarada pela parte autora sendo habitual (profissão, ocupação...)?

R: Sempre foi do lar, exerceu a função de faxineira por 5 anos.

2) A parte autora apresenta sintomas de alguma doença?

R: Sim, exames indicam gonartrose, transtornos internos do joelho, lesão dos ligamentos, artrose generalizada, tendinopatia no ombro, diabetes mellitus, hipertensão arterial e transtornos dos discos lombares.

3) A patologia, se existente, causa incapacidade para o exercício da atividade declarada?

Em caso positivo, descrever se a incapacidade é total ou parcial, permanente ou temporária, e o motivo.

R: Não apresenta incapacidade. ”

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID 98501648; 98501649) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085179-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LENI DE FATIMA MALAQUIAS

Advogado do(a) APELANTE: RAUL EDUARDO VICENTE DE ARAUJO - SP282695-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1303/3379

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005679-62.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ARILTON VIANADA SILVA - SP175876-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005679-62.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ARILTON VIANADA SILVA - SP175876-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 29.03.2019 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data do primeiro requerimento administrativo anteriormente concedido (14/08/2010 - Id 70597588), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ARILTON VIANA DA SILVA - SP175876-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (14/08/2010 - Id 70597588).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005679-62.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ARILTON VIANA DA SILVA - SP175876-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018619-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391
APELADO: JOSE BENEDITO MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018619-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391
APELADO: JOSE BENEDITO MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 27.07.2015 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do aposentadoria por invalidez conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado e CONDENO o réu a conceder à parte autora o benefício previdenciário aposentadoria por invalidez, bem como décimo terceiro salário, a partir requerimento administrativo (23/07/2012). A autarquia deverá observar as seguintes diretrizes: a) é devido o abono anual (Lei nº 8.213/91, art. 40); b) a contar da citação, incidem juros moratórios mensais sobre o total acumulado das parcelas vencidas até a citação e, a partir desta, sobre o valor de cada parcela vencida, mês a mês. Os juros serão de 0,5% até o início da vigência do Novo Código Civil (10 de janeiro de 2003), de 1% desde referida data até 30 de junho de 2009, e, a partir de então, incidem os juros de 0,5% aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009. Os valores devidos pelos benefícios em atraso serão atualizados nos termos dos arts. 41 e 41-A da Lei 8213/91 e alterações posteriores, com incidência do IPCA-E a partir da inscrição do precatório. Condeno o requerido nos honorários advocatícios devidos ao patrono da parte requerente, que arbitro em 10% sobre o total das prestações devidas até esta sentença de primeiro grau (súmula 111 do STJ). Sem reexame necessário, na medida em que o valor do débito não ultrapassa 60 salários mínimos (art. 475, par. 2.º, do CPC). Transitado em julgado, arquivem-se os autos. P. R. I. C.”*

Apela a autarquia requerendo preliminarmente a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo que não restou preenchido o requisito de qualidade de segurado a amparar a concessão da aposentadoria por invalidez, posto que o surgimento da incapacidade se deu após a perda da qualidade de segurado. Acrescenta que “*não há início de prova material que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua no período de 12 meses imediatamente anterior ao requerimento do benefício (23/07/2012), ou mesmo à data de início da incapacidade (agosto de 2010).*”.

Subsidiariamente, requer a reforma da sentença no tocante aos critérios de juros e correção monetária e termo inicial do benefício, que entende ser devido a partir da juntada do laudo pericial. Pede ainda a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018619-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391
APELADO: JOSE BENEDITO MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Rejeito a questão preliminar.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (23.07.2012), seu valor aproximado e a data da sentença (27.07.2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Passo ao exame do mérito.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no § 4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial reconhecendo a condição de trabalhador rural do autor, bem como o cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez.

Confira-se

“No que tange à incapacidade, concluiu o laudo pericial, que o autor apresenta gonartrose, doença inerente ao trabalho, que resulta em limitação de movimento, dor, edema e dificuldade para flexionar o joelho, incapacitando-o para atividades que exijam esforço físico. Conclui-se pela incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laborativa. Ademais, considerando a escolaridade, condição social e o histórico profissional do periciando como trabalhador rural, não há condições dele reabilitar-se ao mercado de trabalho. Demonstrada a incapacidade laborativa do autor, aprecio a condição de segurada e carência necessária à concessão do benefício. O período de carência exigido para a concessão do benefício, bem como a qualidade de segurado da autora foram demonstrados nos autos. O início de prova material da autora consta na CTPS à fls. 13/14 e no CNIS apresentado pelo próprio Instituto-réu à fl. 37. Ademais, a prova material foi corroborada pela oitiva das testemunhas, que relataram que o autor sempre trabalhou na zona rural, e confirmaram sua atividade laborativa até abril de 2013. Entre seus empregadores estão Roberto Leitão, Bonfim, Quirino e Milton. Em arremate, conforme pode-se observar à fl. 19, o pedido do autor foi indeferido pela não constatação de incapacidade laborativa e não por ausência da qualidade de segurado. Dessa forma, restou incontroversa a qualidade de segurada e carência do requerente. Nestes termos, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é de rigor. A aposentadoria a que faz jus consistirá numa renda mensal de 100% do salário de benefício, nos moldes do art. 44 da Lei n.º 8213/91.”

Da incapacidade laboral.

O laudo médico pericial elaborado em 08.01.2015 (ID 89838561 – pag. 73/77), revela que o autor, com 50 anos de idade no momento da perícia, é portador de gonartrose de joelho direito. Informa a existência de incapacidade laboral total e permanente, fixando a data de início da incapacidade em agosto de 2010.

Da qualidade de segurado.

Para demonstrar sua condição lavrador a parte autora carrou aos autos a cópia de sua CPTS na qual consta vínculo de trabalho rural no período de 08.07.2002 a 08.01.2003.

Nesta seara, o extrato do sistema CNIS ID 89838561 – pag. 40 indica que o autor manteve ainda vínculo de trabalho rural também nos períodos de 15.07.1991 a 15.10.1991 e 29.06.1994 a 29.07.1994.

Também foram ouvidas testemunhas que confirmaram o labor rural do autor.

Oswaldo Custódio afirma que conhece o autor há vinte anos, sempre exercendo trabalho na roça. Relata que levava o autor para trabalhar em diversas propriedades rurais, mencionando nomes de proprietários e afirma que a última vez que o levou foi em abril, para trabalhar com tomate. Por fim informa que não tem conhecimento de nenhum labor urbano.

Oswaldo Garcia relata que conhece o autor há muito tempo e que ambos trabalharam juntos na roça tratando com tomate e algodão. Menciona nome de proprietários e empregadores rurais, complementando que há cinco meses o autor não trabalha devido a problemas no joelho.

O início de prova material, associado à harmônica e coerente prova testemunhal, demonstram a condição de trabalhador rural da parte autora.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e permanente, de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, por seus próprios fundamentos.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: *“Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”*

Desta feita, comprovada a existência de pedido administrativo em 27.07.2015 (ID 89838561 – pag. 21), é nesta data que deve ser mantido o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Diante do exposto, corrijo, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a questão preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO à sua apelação, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018619-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO ALLAM CECILIO - RJ185391
APELADO: JOSE BENEDITO MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. LABOR RURAL DEMONSTRADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e permanente.
3. Requisitos de qualidade de segurado e carência preenchidos. Conjunto probatório evidencia o labor rural. O início de prova material corroborado por harmônica e coerente prova testemunhal evidencia a condição de rurícola da parte autora.
4. Havendo requerimento administrativo, é nesta data que deve ser mantido o termo inicial do benefício. Súmula 576 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
7. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e no mérito negar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARINA TORRES
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARINA TORRES
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 02.03.2016, julgou o pedido procedente conforme dispositivo que ora transcrevo: “Diante do exposto, e por tudo mais que os autos consta, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado nestes autos de Ação Previdenciária promovida por Marina Torres em face de Instituto Nacional do Seguro Social INSS e, por consequência, **CONDENO** o requerido a pagar à autora o benefício previdenciário de assistência social, no valor equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (11/06/2014 fl. 31), devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação do benefício (Súmula 08 do TRF da 3ª Região) e incidindo juros moratórios a partir da citação. Os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, segundo artigo 1º-F da Lei 9.494, com redação da Lei 11.960/2009. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º da Lei 11.960, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflète a inflação acumulada do período. Estando presentes os requisitos do Art. 273 do Código de Processo Civil, tanto que a ação foi julgada procedente, **ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA** nesta sentença, determinando a implantação do benefício no prazo máximo de 10 dias, sob pena de incorrer o INSS em multa de um salário mínimo por dia de atraso. Condeno o INSS a pagar os honorários periciais do Assistente Social já arbitrados em fls. 24-25, devendo a importância ser corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios a contar do prazo de 15 dias posteriores ao trânsito em julgado da sentença, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), na forma do art. 20, § 4.º do CPC, já considerando o grau de zelo do profissional, a importância e a complexidade da causa, o tempo e o lugar da prestação do serviço. Expeçam-se os ofícios requisitórios. Sem custas nos termos da Lei. Declaro extinto o processo, com resolução de mérito, o que faço com fundamento no inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Às providências necessárias.”

Apela o INSS alegando para tanto que não restou comprovada a condição de miserabilidade da parte autora. Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou provimento do recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARINA TORRES
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrarem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base no laudo social apresentado, tendo se convencido restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessária para a concessão do benefício.

Confira-se:

“De outro lado, o segundo requisito para a concessão do benefício assistencial, no meu entender, também está evidente nos autos. Isto porque o relatório externado pelo Assistente Social às fls. 57-61 atesta a precária situação financeira vivida pela autora e sua família, na medida em que residem na casa 03 pessoas (a autora, o companheiro e um filho de 15 anos de idade) que sobrevivem apenas do salário que o companheiro da autora, o Sr. Éldio Vilhalva, recebe, no valor de um salário mínimo (R\$ 724,00), que é utilizado para o pagamento de gastos domésticos, como água, energia, alimentos e medicamentos. Pelo que se nota, a renda da autora resulta na renda per capita de R\$240,00 (duzentos e quarenta reais). É bem verdade que uma interpretação meramente literal do art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/93, pode levar à conclusão de que somente aqueles que demonstrarem ter renda mensal per capita de até ¼ do salário mínimo podem ser agraciados com o benefício assistencial. Todavia, sabe-se que em tema de hermenêutica jurídica, a interpretação literal é apenas o primeiro passo a ser observado, devendo o intérprete lançar mão de outros métodos, a exemplo do sistemático e teleológico, para alcançar o melhor resultado da reflexão. Isso porque, ao juiz não cabe exclusivamente exercer o papel de aplicador da letra fria da lei, ao revés, é inerente à sua função o mister de valorar os interesses individuais e sociais que circundam o caso, buscando, dentro de sua inteligência, aplicar a justiça ao fato que lhe foi submetido a julgamento. (...) Nessa esteira de raciocínio, o requisito exigido pelo § 3.º do art. 20, da Lei 8.742/93, a despeito da manifestação do STF pela sua constitucionalidade (ADI n.º 1232/DF), não contém caráter absoluto e intransponível, pois impõe restrição absolutamente dissociada da realidade social de nosso País, afrontando os próprios princípios do sistema de assistência social, entre eles o de respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade. O que se está a dizer, em outras palavras, é que apesar do entendimento sufragado pelo STF, reconhecendo a constitucionalidade dessa exigência, há casos em que a miserabilidade deve ser aferida de outro modo, de acordo com a realidade de cada situação examinada pelo Poder Judiciário. In casu, além de haver prova da fragilidade financeira da requerente, não há razoabilidade em impedi-la de auferir o benefício assistencial que tanto necessita, apenas porque auferir renda pouco além de 1/4 do salário mínimo. Ora, a quantia exigida por lei, que atualmente representa algo em torno de R\$ 181,00 (cento e oitenta e um reais), é deveras insuficiente para garantir uma sobrevivência digna a uma família, considerando os gastos com educação, alimentação, vestuário, moradia, água, luz, etc. Aliás, esse quadro se agrava quando recordamos da ineficácia do Estado em seu sentido lato, em propiciar para a população um atendimento à saúde adequado, uma educação de qualidade, um serviço de segurança eficaz, entre outras obrigações que lhe são impostas pela Constituição Cidadã, na medida em que a sua falta impõe ao administrado a necessidade de prover esses serviços com os próprios recursos. Acrescento, por relevante e com base em uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, que algumas legislações supervenientes vêm demonstrando critérios diversos para se aferir a miserabilidade do cidadão, conforme se vê da Lei n.º 10.836/2004, que criou a Bolsa Família, da Lei n.º 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação, da Lei n.º 10.219/2001, que criou o Programa Bolsa Escola, entre outros diplomas normativos, o que reforça a ideia de que o critério exigido pela Lei n.º 8.742/93 não é absoluto e, dependendo das condições específicas de cada caso concreto, pode ser suplantado. Veja-se que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de flexibilizar a exigência feita pela lei, consoante se vê dos seguintes arestos (...) Na espécie, como já dito, as peculiaridades que envolvem o caso posto a julgamento a exemplo da necessidade de medicamentos, exames e consultas médicas especializadas, e da baixa renda auferida pela família da autora, estão a revelar a sua miserabilidade, de modo a permitir o afastamento da exigência feita pelo art. 20, § 3.º da Lei n.º 8.742/93, sem adentrar no mérito de sua constitucionalidade. Anoto que não há nos autos qualquer notícia de que a requerente receba algum outro benefício previdenciário, o que comprova que ela reúne os três requisitos necessários ao acolhimento de sua pretensão manifestada nessa demanda.”

Por sua vez, o estudo social (ID 171935), elaborado em 15.07.2014, revela que a parte autora vive com seu companheiro de um filho de quinze anos de idade na aldeia indígena Teyi Kauê – Missões Caraapó/MS.

Quanto às condições socioeconômicas consta que: *“No que tange a renda, a autora declara que atualmente seu amásio está prestando serviços em uma escola no polo indígena e percebe um salário mínimo, que é o único valor que garante o sustento familiar. Em relação a habitação, a família dispõe na aldeia de uma área em que contém três casas, onde uma delas é no estilo oca e outras duas de alvenaria, todas de porte pequeno. Ademais, a família dispõe neste espaço de água encanada e energia elétrica, cujo valor declarado em relação a taxas pagas pelos serviços, fica em torno de R\$ 70,00 reais mensais. Em entrevista com a sra. Marina, informou que sofre de diversos problemas de saúde que a impossibilita de desenvolver atividades das mais simples. Soma-se a estas dificuldades físicas, aquelas que estão relacionadas a problemas de convulsões, necessitando de medicação permanente. Explorando com a autora o acesso a medicação, informa que em sua maioria tem acesso a tais remédios na unidade de saúde que fica localizada no polo da aldeia onde o serviço é prestado pela Secretaria Especializada da Saúde do Índio - SESAI. Contudo, a requerente reitera que precisa passar por outros exames mais especializados e que aguarda na fila o chamamento.”*

A perita social emitiu parecer social conforme segue: *“V – PARECER SOCIAL Este setor de Serviço Social compreende que a partir desta abordagem social realizada com a família em tela, tendo por base os elementos apresentados na síntese e outros observados durante o contato com os sujeitos envolvidos nesta ação, é possível apontar alguns elementos direcionadores para a melhor compreensão do contexto sócio familiar e as determinações que impactam diretamente no cotidiano dos membros envolvidos nesta demanda. Tratando das condições objetivas desta realidade no que tange ao aspecto material, nota-se que a família dispõe de renda fixa mínima para o atendimento das necessidades mais básicas. Pois, como ficou constatado via declaração da autora, o seu companheiro atualmente está desenvolvendo atividades com remuneração em uma escola localizada na aldeia. Não diferente em relação ao aspecto habitacional, onde se nota que a família conquistou dentro da reserva indígena uma condição atípica de muitas realidades da Teyi Kuê, qual seja, água encanada, energia elétrica e uma estrutura organizacional que contribui para uma vivência em patamares mínimos de dignidade. Diante do exposto, compreendemos que o fator problema em tela, pauta-se mais pela lentidão da oferta de serviços públicos de qualidade e célere - como é o caso da autora que aguarda a chamada para realizar exames especializados - do que por uma situação de insuficiência para garantir necessidades básicas - alimentação e vestuário. É o que tínhamos a relatar e que levamos a apreciação e deliberação de Vossa Excelência”*

Em que pese a existência de eventuais dificuldades, não se vislumbra a existência de miserabilidade.

Depreende-se da leitura do estudo social que a família vive em aldeia com boa infraestrutura, e o marido da autora trabalha como professor auferindo um salário mínimo mensalmente. Observa-se ainda que a aldeia recebe serviço de saúde prestado pela Secretaria Especializada da Saúde do Índio – SESAI, e da entidade a autora recebe a maioria de seus medicamentos, estando no aguardo para realização de exames especializados.

Conclui-se, portanto, que apesar da existência eventuais dificuldades, a família possui rendimento de um salário mínimo e encontra abrigo adequado na aldeia, não havendo que se falar em miserabilidade, posto que suas necessidades básicas estão sendo supridas.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Por fim, revogo a tutela antecipada. Esclareço, todavia, que se tratando de benefício assistencial, entendo indevida a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título, não se aplicando ao caso o entendimento firmado pelo STJ no *REsp nº 1401560/MT*, referente apenas aos benefícios previdenciários.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS reformando a sentença para julgar improcedente o pedido inicial e, consequentemente, revogo a tutela antecipada concedida na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001809-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA TORRES
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE/HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pela família que vive em aldeia com boa infraestrutura. Não demonstrada a impossibilidade do sustento. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Tutela antecipada revogada. Desnecessária a devolução dos valores. Inaplicabilidade do decidido no *REsp nº 1401560/MT* aos benefícios assistenciais.
6. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001249-23.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001249-23.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte de que era titular em decorrência do óbito de sua esposa, Alice Vasconcelos de Moraes Silva, ocorrido em 13/08/1966.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício ao autor a partir da data da cessação (19/07/2006) e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Resolução n. 267 do Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS alegando, preliminarmente, a prescrição total de todas as prestações vindicadas no presente feito. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a dependência econômica à época do óbito, sendo indevido o benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a observância do art. 1º - F, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, com relação aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001249-23.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CRISTINA NALOTO - SP230185-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A análise da preliminar arguida confunde-se como mérito e com ele será apreciada.

Nos termos da Súmula n. 340 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “A lei aplicável à concessão da pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado”.

Assim, os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte a serem considerados na análise do requerimento da parte autora devem ser aqueles em vigor à época do óbito do segurado instituidor do benefício, *in casu*, o Decreto n. 89.312/84 (CLPS).

Por força desse preceito normativo, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; c) da qualidade de segurado do falecido e d) carência de 12 contribuições mensais.

Sobre a dependência econômica da parte requerente em relação ao falecido, os artigos 10 e 12 da CLPS, são normas legais que embasam o direito pretendido nesta demanda *in verbis*:

“Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I – a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II – a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III – o pai inválido e a mãe;

IV – o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.”

Por sua vez, o artigo 12 estabelece que “a dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada”.

O caso dos autos

Não comprovado o cumprimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

A relação conjugal existente entre o autor e a *de cuius* foi demonstrada através da certidão de casamento.

No entanto, o requerente não trouxe para os autos provas necessárias a confirmar sua condição de inválido em momento anterior ao falecimento de sua esposa.

É de se observar que, à época do óbito, em 13/06/1986, ou seja, em data anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, estava em vigor o Decreto n. 89.312/84, a qual, em seu art. 10, arrolava o marido ou companheiro como dependente apenas na hipótese em que ele fosse inválido.

A esse respeito já se pronunciou o E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA (...) II – Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa prova imperioso negar-lhe o benefício. III – Recurso não conhecido (STJ, Resp 177290, Proc. 1998.00.041520-3/SP, 5ª Turma, Rel. Min Edson Vidigal, DJ 11.10.1999, p. 81).

Nesse sentido, precedentes desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DO DECRETO N.º 83.080/79. MARIDO. INVALIDEZ NÃO ALEGADA. INAPLICABILIDADE DA CF/88 E DOS ARTS. 4º E 5º DA L.I.C.C. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA MANTIDA (...) II – Para efeito de concessão da pensão por morte, considera-se a legislação vigente à época do óbito do segurado e, assim, não há que se falar; no presente caso, em aplicação da Constituição Federal de 1988, cujo texto só viria a lume anos após o falecimento da esposa do autor (...). IV – Autor; em momento algum da instrução processual alegou se encontrar inválido, única circunstância que possibilitaria enquadrá-lo no rol de dependentes do art. 12 do Decreto n. 83.080/79, para fins de concessão de pensão por morte. Assim procedendo, deixou claro que, à luz da norma supra citada, sua pretensão não encontra amparo legal, circunstância que conjugada com os argumentos anteriores, justifica a decisão reproduzida na r. sentença. V – Recurso do autor improvido” (TRF – 9ª Turma, Apelação Cível n. 2003.03.99.032521-0/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU 19/12/2004, p. 501).

Desta forma, ausente a comprovação da invalidez à época do óbito da segurada, não estando preenchido o requisito da qualidade de dependente, deve ser julgado improcedente o pedido do autor.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido inicial nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. SÚMULA 340 DO STJ. VIGÊNCIA DO DECRETO N. 89.312/84 (CLPS). INAPLICABILIDADE DA CF/88. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA. AUSENTE A COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Nos termos da Súmula 340 do STJ a lei aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.
2. À época do óbito, ocorrido em data anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, estava em vigor o Decreto n. 89.312/84 (CLPS), o qual em seu art. 11, arrolava o marido como dependente apenas na hipótese em que ele fosse inválido.
3. Ausente a comprovação da invalidez à época do óbito, não estando preenchido o requisito da qualidade de dependente, deve ser julgado improcedente o pedido.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026139-81.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N
APELADO: DIORANDO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026139-81.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N
APELADO: DIORANDO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TALES MILER VANZELLA RODRIGUES - SP236664-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que visa a revisão da aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento do tempo de serviço urbano comum como empregado e como trabalhador autônomo, bem como os períodos de atividades especiais.

A sentença proferida em 12.09.14, julgou parcialmente procedente os pedidos determinando ao INSS que considere no cálculo da RMI da parte autora os 127 meses reconhecidos na qualidade de empregado e contribuinte autônomo, condenando-o ao pagamento das diferenças devidas desde a citação, corrigidos desde os vencimentos e acrescidas de juros legais, também a partir da citação, restando improcedente o pedido de reconhecimento do tempo de serviço decorrente das atividades especiais. Honorários advocatícios pelo INSS, fixados em R\$ 750,00.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do artigo 475, §2º do CPC/73.

Inconformada, a Autarquia interpôs apelação, pleiteando, em breve síntese, seja conhecida a remessa oficial e, no mérito, a improcedência do pedido diante da ausência de prova oral. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença quanto à fixação dos honorários advocatícios, observando-se o princípio da causalidade.

Recorre adesivamente a parte autora, no pertinente ao reconhecimento das atividades especiais e fixação do termo inicial dos efeitos financeiros.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026139-81.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADEVAL VEIGADOS SANTOS - SP153202-N
APELADO: DIORANDO JOSE DOS SANTOS

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação e do recurso adesivo.

Preliminarmente, considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, que o valor total da condenação não alcançará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

Passo ao exame do mérito.

No pertinente à impossibilidade do reconhecimento do tempo de serviço urbano comum e como contribuinte autônomo diante da ausência de prova oral, não prospera o apelo do INSS.

Os documentos acostados aos autos constituem efetiva prova material do tempo de serviço urbano comum, o que dispensa a oitiva de prova testemunhal e o tempo como contribuinte autônomo restou comprovado através dos carnês de contribuição em nome do autor.

Assim, não há que se falar do reconhecimento do tempo de serviço em meros indícios.

Ademais, o reconhecimento das atividades especiais é absolutamente despicando no caso de concessão/revisão de aposentadoria por idade, considerando que o tempo ficto gerado pelo cômputo das atividades especiais não pode ser considerado para fins de carência.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM PARA PREENCHIMENTO DE CARÊNCIA. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO FICTA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

O presente agravo regimental objetiva desconsiderar decisão que, em observância à jurisprudência do STJ não permitiu o aproveitamento do tempo especial convertido em comum para preenchimento de carência da aposentadoria por idade urbana.

Observou-se a jurisprudência do STJ no sentido de que para a concessão de aposentadoria por idade urbana, exige-se do segurado a efetiva contribuição, disso decorrendo que o tempo especial convertido em comum não pode ser aproveitado para fins de carência.

Agravo regimental não provido.

(STJ – AgRg nos EDD no REsp 1558762/SP – Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell – DJe 26.04.16)

Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão, faz jus o autor ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão da RMI desde a data da concessão do benefício, considerando que competindo aos empregadores o recolhimento das contribuições previdenciárias, o segurado não pode ser prejudicado pela inércia do devedor, de modo que os documentos acostados aos autos somente vieram a comprovar um direito que já existia, sob pena de enriquecimento indevido do INSS.

Por fim, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, às sentenças prolatadas sob a égide do CPC/73 não se aplicam as normas previstas no artigo 85, §§ 1º a 11º do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ). A razão desse entendimento é a de que tal condenação implicaria surpresa à parte que teve sua situação agravada em segundo grau, sem que houvesse previsão legal à época da interposição do recurso.

O mesmo entendimento é aplicável à vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Sua aplicação traria novo ônus a uma das partes ou mesmo a ambas, sem que houvesse previsão a respeito quando da interposição do recurso.

Assim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do caput do artigo 21 do CPC/73.

Ademais, no que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar de submissão da sentença ao reexame necessário, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para fixar a sucumbência recíproca e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora apenas para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA MATERIAL DO TEMPO URBANO COMUM. CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHADOR AUTÔNOMO. IMPOSSIBILIDADE DO CÔMPUTO DE TEMPO FICTO COMO CARÊNCIA. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do § 2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada.
2. Conjunto probatório suficiente à comprovação do tempo de serviço urbano comum e do tempo como contribuinte autônomo.
3. O reconhecimento das atividades especiais é absolutamente despicendo no caso de concessão/revisão de aposentadoria por idade, considerando que o tempo ficto gerado pelo cômputo das atividades especiais não pode ser considerado para fins de carência (Precedente).
4. Faz jus o autor ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão da RMI desde a data da concessão do benefício.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Sucumbência recíproca.
7. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida e recurso adesivo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000879-35.2011.4.03.6003
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO MONTEIRO PACHECO - SP155916
APELADO: MARELENE MARQUES MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000879-35.2011.4.03.6003
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO MONTEIRO PACHECO - SP155916
APELADO: MARELENE MARQUES MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a declaração a inexistência de débito decorrente do pagamento indevido de pensão por morte, bem como a condenação da parte ré a restituir os valores descontados e ao pagamento de danos morais.

A sentença julgou procedente em parte o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica de débito, consistente na restituição dos valores indevidos recebidos pela autora a título de pensão por morte, bem como condenar o INSS à restituição de valores descontados, com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Em vista da sucumbência recíproca, deixou de fixar os honorários advocatícios.

Ratificada a antecipação de tutela anteriormente concedida.

Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS sustentando em síntese, que a decisão recorrida contraria o art. 115 da Lei n. 8.213/91, o princípio da legalidade, da contributividade e equilíbrio financeiro da Previdência Social. Aduz que a ausência de demonstração de má-fé não afasta a necessidade de ressarcimento dos valores indevidamente recebidos.

Recurso adesivo da parte autora pugnano pela condenação da autarquia ao pagamento dos danos morais.

Com contrarrazões da parte autora vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000879-35.2011.4.03.6003
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO MONTEIRO PACHECO - SP155916
APELADO: MARELENE MARQUES MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora.

O compulsar dos autos revela que a parte autora é beneficiária de pensão por morte desde 04/02/1981, quando a legislação vigente estabelecia o limite máximo de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria a que teria direito o falecido.

Com o advento das Leis n. 8.213/91 e 9.032/95 obteve, judicialmente, a majoração de seu benefício em 100% do valor da aposentadoria que o segurado instituidor faria jus. Posteriormente, a sentença foi rescindida com fulcro na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, e o INSS passou a descontar mensalmente, no valor do seu benefício, os valores que recebeu a mais neste período, o que, somados às quotas de empréstimo consignado que efetuou, totalizam 60% (sessenta por cento) do total do benefício.

Sendo assim, pretendo a declaração da inexistência do débito e a condenação da autarquia à restituição de todos os valores descontados em seu benefício.

A questão referente aos valores recebidos em razão de decisão que antecipou a tutela jurisdicional encontra-se suspensa pelo STJ (Tema 692).

“PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM RECURSO ESPECIAL. RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. PROPOSTA DE REVISÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO TEMA REPETITIVO 692/STJ. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR REVOGADA POSTERIORMENTE. JURISPRUDÊNCIA CONTRÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA MATÉRIA. VARIEDADE DE SITUAÇÕES JURÍDICAS ENSEJADORAS DE DÚVIDAS SOBRE A APLICAÇÃO DO PRECEDENTE. ART. 927, §4º, DO CPC/2015. ARTS. 256-S, 256-T, 256-U E 256-V do RISTJ. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA.

1. O art. 927, §4º, do CPC/2015 permite a revisão de entendimento firmado em tese repetitiva, visto que assegurados os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia. Tal previsão se encontra regulamentada pelos arts 256-S e seguintes do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, com a redação dada pela Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016.

2. Com a finalidade de rever o Tema 692/STJ, firmado sob a sistemática dos recursos repetitivos, resultado do julgamento do REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Ministro Ari Pargendler, julgado em 12/02/2014, é formulada a presente questão de ordem.

3. A proposta de revisão de entendimento tem como fundamentos principais a variedade de situação que ensejam dúvidas quanto à persistência da orientação firmada pela tese repetitiva relacionado ao Tema 692/STJ, bem como a jurisprudência do STF, estabelecida em sentido contrário, mesmo que não tendo sido com repercussão geral ou em controle concentrado de constitucionalidade.

4. Nesse sentido, a tese repetitiva alusiva ao Tema 692 merece ser revisitada par que, com um debate mais ampliado e consequencialista da decisão, sejam enfrentados todos os pontos relevantes. Assim, a tese de que “a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos” pode ser reafirmada, restringida no seu âmbito de alcance ou mesmo cancelada. Mas todo com a consideração necessária de todas as situações trazidas, sejam no âmbito das questões debatidas nos processos nos quais proposta a questão de ordem, sejam em referência ao próprio entendimento do STJ na matéria.

5. Questão de ordem acolhida.

(STJ, 1ª Seção, QO no Recurso Especial n. 1.734.685/SP, 2018/0082137-0, j. 14/11/2018, Rel. Min. Og Fernandes).

Também se encontra suspensa a questão da devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social (Tema 979).

“PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. EM RAZÃO DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA, MÁ APLICAÇÃO DA LEI OU ERRO DA ADMINISTRAÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

2. Recurso especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256 – I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016.”

(STJ, Primeira Seção, ProAfR no Recurso Especial 1.381.734-RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 09/08/2016).

No caso posto em questão, os valores descontados pelo INSS no benefício da parte autora não foram recebidos em razão de decisão que antecipou a tutela jurisdicional, nem tampouco decorreram de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Tais valores descontados são decorrentes de sentença judicial transitada em julgado que posteriormente foi rescindida.

Nesse contexto, observo que as questões da provisoriedade e da boa-fé devem ser analisadas para fins de análise da possibilidade de desconto de valores no benefício da autora, considerando ademais, o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Com efeito, tratando-se de valores recebidos por força de sentença judicial com trânsito em julgado não há que se falar em natureza precária e muito menos em má-fé da parte autora no recebimento destes valores. Tanto é assim, que a parte autora contratou empréstimo consignado.

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo trata-se de situação geradora de justificada expectativa de que os valores recebidos ingressariam de maneira definitiva no patrimônio da autora, tendo ela agido de maneira consentânea com a confiança adquirida, na percepção das parcelas posteriormente consideradas indevidas.

Portanto, deve ser mantida a sentença que declarou a inexistência da relação jurídica de débito, na qual pretendia a ré cobrar parcelas recebidas indevidamente a título de benefício de pensão por morte e condenou o INSS a restituir os valores já descontados.

Passo à análise do pedido de indenização por danos morais.

Nos termos do artigo 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.

O deferimento do pedido de indenização por danos morais requer a demonstração da existência de nexo de causalidade entre uma conduta ilícita do agente e a ocorrência do dano.

Compete ao INSS avaliar a viabilidade dos pedidos formulados a partir de requisitos estabelecidos na legislação previdenciária. A mera necessidade de ajuizamento de ação para obtenção de um direito que se mostra controverso não configura ilicitude passível de reparação.

Ressalte-se que a autarquia deu uma das interpretações possíveis ao pedido administrativo, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado.

Além disso, a parte autora não demonstrou a existência de dano extrapatrimonial, vale dizer, não comprovou o notório sofrimento psíquico, o vexame, o abalo à honra ou à sua imagem, razão pela qual não há que se falar em indenização por danos morais. Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Corte, que ora transcrevo: *AC 1390060, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJI 30/03/2010, p. 987; AC 1107103, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juíza Fed. Convocada Louise Filgueiras, j. 12/08/2008, v.u., DJF3 18/09/2008; AC 1166724, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, j. 15/07/2008, v.u., DJF3 20/08/2008.*

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, às sentenças prolatadas sob a égide do CPC/73 não se aplicam as normas previstas no artigo 85, §§ 1º a 11º do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ). A razão desse entendimento é a de que tal condenação implicaria surpresa à parte que teve sua situação agravada em segundo grau, sem que houvesse previsão legal à época da interposição do recurso.

O mesmo entendimento é aplicável à vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Sua aplicação traria novo ônus a uma das partes ou mesmo a ambas, sem que houvesse previsão a respeito quando da interposição do recurso.

Assim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do caput do artigo 21 do CPC/73.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. PENSÃO POR MORTE. DESCONTOS NO VALOR DO BENEFÍCIO. VALORES DECORRENTES DE SENTENÇA JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO E POSTERIORMENTE RESCINDIDA. DANOS MORAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Indevida a devolução de valores pagos pelo INSS por força de sentença judicial transitada em julgado, posteriormente rescindida.
2. A mera necessidade de ajuizamento da ação para obtenção de um direito que se mostra controverso não configura ilicitude passível de reparação, não sendo devida a indenização por danos morais.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, tema de repercussão geral n. 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

4. Sucumbência recíproca.

5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e recurso adesivo não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000409-58.2012.4.03.6006

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIDO ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIDO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VENTURA GOMES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000409-58.2012.4.03.6006

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIDO ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIDO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VENTURA GOMES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua genitora, Grandina Quinhones, ocorrido em 05/02/2004.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício requerido ao autor, a partir da data do óbito (05/02/2004), e ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condeno o réu, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais).

Sentença submetida à remessa necessária.

Apela o INSS sustentando a ausência de comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora requer a reforma da sentença quanto aos honorários advocatícios, para que sejam fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e prosseguimento do feito em relação ao recurso do autor.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000409-58.2012.4.03.6006

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIDO ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CIDO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: VENTURA GOMES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento da remessa necessária e dos recursos de apelação.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou que o deferimento do benefício de pensão por morte está vinculado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária.

Por sua vez, o §4º desse dispositivo legal estabelece que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea *a* do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Nesse passo, importa consignar que a redação original do inciso I do artigo 26 Lei de Benefícios, bem como aquela que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, mantida pela Lei nº 13.135/2015, dispensa o cumprimento de carência para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

" Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TFR.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

O caso dos autos

Comprovado o óbito de Grandina Quinhones em 05/02/2004 (certidão de óbito emitida pela FUNAI e certidão de óbito lavrada em cartório).

A dependência econômica do autor restou incontroversa tendo em vista a certidão de nascimento emitida pela FUNAI e a certidão lavrada em cartório, não havendo que se falar em prova da efetiva dependência econômica, uma vez que esta é presumida a teor do art. 16, §4º da Lei n. 8.213/91.

Não merece prosperar a alegação do INSS de que os documentos expedidos pela FUNAI e acostados aos autos são inválidos, uma vez que os artigos 12 e 13 da Lei n. 6.001/1973 reconhecem a competência da autoridade administrativa para proceder ao registro civil de nascimento, óbito e casamento dos indígenas.

Para comprovar a condição de trabalhadora rural da *de cujus* e a manutenção de sua qualidade de segurada à época do óbito, foram acostados aos autos:

- certidão de óbito constando a anotação de que a falecida, indígena da comunidade Guarani, resdu;
- cópia de sua CTPS com ausência de anotações de vínculos;
- certidão de exercício de atividade rural, expedida pela FUNAI, com anotação de que residia na Terra Indígena Porto Lindo, no município de Japorã/MS e que exerceu atividade rural, no período de 03/07/1979 a 05/02/2004.

As testemunhas ouvidas em audiência, unânimes e conclusivas, atestaram o labor rural da *de cujus* em regime de economia familiar até a data do óbito. Informaram que conheciam a falecida do convívio na Aldeia Porto Lindo e que todos seus moradores trabalhavam na roça para sobreviver. Relataram que ela trabalhava como marido e as crianças na lavoura, que plantavam mandioca, batata, milho e arroz para consumo próprio e venda do excedente.

Desta forma, diante do conjunto probatório, restaram comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte ao autor.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (05/02/2004), tendo em vista que o autor é menor de idade, sendo certo que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, I, do Código Civil e artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo n. 7/STJ).

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reformar a sentença somente quanto aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da falecida em data próxima ao óbito e sua qualidade de segurada.
2. Comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei n. 8.213/91.
3. Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, tendo em vista que o autor é menor de idade, sendo certo que contra ele não corre a prescrição.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
5. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula n. 111 do STJ.
6. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária e apelação do INSS não providas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013335-55.2013.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDERSON SOARES
Advogado do(a) APELADO: ONOR SANTIAGO DA SILVEIRA JUNIOR - SP168476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013335-55.2013.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDERSON SOARES
Advogado do(a) APELADO: ONOR SANTIAGO DA SILVEIRA JUNIOR - SP168476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito e deu parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 05/02/13 a 25/04/13 e fixar os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença e, no que concerne à atualização do débito, determinou a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997. Ademais, sustenta que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013335-55.2013.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDERSON SOARES
Advogado do(a) APELADO: ONOR SANTIAGO DA SILVEIRA JUNIOR - SP168476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada o fundamento adotado, bem como os critérios de juros e correção monetária adotados, sendo irreparável a decisão recorrida.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma como o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionais, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
6. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001730-94.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA SOARES FONSECA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001730-94.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA SOARES FONSECA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANA SOARES FERREIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103302869 - páginas 72/74), proferida em 19/02/15, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial. Sem condenação nas verbas de sucumbência por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 103302869 - páginas 78/82), a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de esclarecimentos pelo perito. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001730-94.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA SOARES FONSECA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exercia a atividade de cozinheira e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprido registrar que, na data da perícia, a autora contava com 61 anos.

O laudo pericial (ID 103302869 - páginas 30/31), elaborado em 16/04/13, constatou que a autora teve um AVC em 2000.

Salientou que "desde então seu estado clínico está controlado e não apresenta sequelas incapacitantes".

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para a atividade habitual.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigimos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTOS PELO PERITO. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

6 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benelplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10 - O laudo pericial (ID 103302869 - páginas 30/31), elaborado em 16/04/13, constatou que a autora teve um AVC em 2000. Salientou que *“desde então seu estado clínico está controlado e não apresenta sequelas incapacitantes”*. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para a atividade habitual.

11 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigimos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001210-56.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIANA BARBOZA MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A, FABIO GOMES PONTES - SP295848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001210-56.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIANA BARBOZA MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A, FABIO GOMES PONTES - SP295848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (id 90157434) que negou provimento à sua apelação.

Alega que a decisão recorrida é omissa, tendo em vista que não é necessária a coabitação para caracterizar a união estável, sendo-lhe devido o benefício pretendido. Afirma ainda que a decisão é omissa quanto à concessão da justiça gratuita à autora, que lhe isenta do pagamento das custas e dos honorários advocatícios.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001210-56.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIANA BARBOZA MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA DA SILVA GARCIA - SP233993-A, FABIO GOMES PONTES - SP295848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões aventadas pela embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada que o conjunto probatório foi insuficiente para caracterizar a união estável à época do óbito e após a separação judicial.

Consta ainda que a exigibilidade dos honorários advocatícios, majorados a título de sucumbência recursal nos termos do §11º do artigo 85 do CPC/2015, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003680-77.2014.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: PEDRO SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003680-77.2014.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: PEDRO SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por PEDRO SEMEDO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

Ar. sentença (ID 106378875 - págs. 178/192) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 18/06/1973 a 19/06/1975 e 01/01/1990 a 01/12/2011, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/12/2011), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 106378875 - págs. 198/203 e pág. 1/2), a parte autora alega que também deve ser admitido como trabalho especial o período de 09/07/1984 a 31/12/1989, arguindo a sua exposição a agentes biológicos prejudiciais à saúde. Pleiteia o cômputo dos interregnos de 02/05/1973 a 05/06/1973, 01/01/1978 a 31/03/1982, 02/06/1982 a 06/06/1982, 08/06/1982 a 16/02/1983 e 01/01/1984 a 30/04/1984. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 20% da condenação.

O INSS, por sua vez (ID 106378876 - págs. 5/22), sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades especiais pelo requerente, de modo habitual e permanente. Afirma a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998, arguindo, ainda, que o uso de equipamentos individuais de proteção eficazes afasta a insalubridade. Subsidiariamente, aduz que o fator de conversão de tempo especial para comum deve ser de 1,2. Quanto aos juros e correção monetária, invoca a necessidade de aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 106378876- págs. 25/41).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003680-77.2014.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: PEDRO SEMEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, conheço apenas em parte da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), *"ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"*.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários *"pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor"*.

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, resente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo neste ponto.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria dispare, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "CBO Engenharia Ltda" de 18/06/1973 a 19/06/1975, os laudos periciais trazidos a juízo (ID 106378875 - pág. 63/65), assinados por engenheiro de segurança, indicam que o requerente estava exposto a ruído de 92dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

O autor também estava exposto a ruído de 90dB durante o interregno de 01/01/1995 a 31/12/2005, enquanto desenvolveu suas atividades na empregadora "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp", nos termos do que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 106378875 - págs. 66/67), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica. No entanto, apenas os períodos de 01/01/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/12/2005 podem ser admitidos como especiais em razão do ruído insalubre, pois de 06/03/1997 a 18/11/2003 a pressão sonora atestada é exatamente igual ao limite de tolerância admitido pela legislação.

Cabe observar, ainda, que durante todo o período mencionado (01/01/1995 a 31/12/2005), o referido PPP informa a exposição a fator de risco químico "*solução de ácido fluorsilícico*", previsto no item 1.2.9 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979, registrado o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.

Cumpra-se realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, como no caso em apreço, fica afastada a insalubridade, ressalvada a exceção já feita ao agente ruído. Por outro lado, nos períodos anteriores à edição da Lei nº 9.732/98, ainda que registrado o uso de equipamentos individuais de proteção, tal situação não descaracteriza o trabalho especial.

Logo, admitida também a especialidade de 06/03/1997 a 14/12/1998.

No que se refere aos demais intervalos, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp", de 09/07/1984 a 31/12/1989, 01/01/1990 a 31/12/1994 e de 01/01/2006 a 01/12/2011, ao exercer as funções de ajudante, ajudante geral e de agente de saneamento ambiental no posto operacional de Presidente Bernardes, consoante o já referido PPP, o postulante estava exposto a fator de risco esgoto sanitário, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pelo contato com esgoto, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017 .FONTE_REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 18/06/1973 a 19/06/1975, 09/07/1984 a 31/12/1989, 01/01/1990 a 31/12/1994, 01/01/1995 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 14/12/1998, 19/11/2003 a 31/12/2005 e 01/01/2006 a 01/12/2011.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos (ID 106378875 – págs. 119/121), verifica-se que a parte autora contava com **47 anos e 11 meses** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (01/12/2011 - 106378875 – págs. 119/121), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/12/2011 - 106378875 – págs. 119/121).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **conheço em parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para admitir a especialidade de 09/07/1984 a 31/12/1989, bem como para incluir no somatório do tempo de serviço trabalhado os períodos incontroversos de 02/05/1973 a 05/06/1973, 01/01/1978 a 30/03/1982, 02/06/1982 a 06/06/1982, 08/06/1982 a 16/02/1983 e 01/01/1984 a 30/04/1984, e **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 15/12/1998 a 18/11/2003, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. RUÍDO. EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS E BIOLÓGICOS. CONTATO COM ESGOTO. AUSÊNCIA DE NEUTRALIZAÇÃO PELO USO DE EPIS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – Apelação da parte autora conhecida em parte. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto ao período trabalhado na empresa "CBO Engenharia Ltda" de 18/06/1973 a 19/06/1975, os laudos periciais trazidos a juízo (ID 106378875 - pág. 63/65), assinados por engenheiro de segurança, indicam que o requerente estava exposto a ruído de 92dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 19 - O autor também estava exposto a ruído de 90dB durante o interregno de 01/01/1995 a 31/12/2005, enquanto desenvolveu suas atividades na empregadora "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp", nos termos do que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 106378875 - págs. 66/67), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica. No entanto, apenas os períodos de 01/01/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/12/2005 podem ser admitidos como especiais em razão do ruído insalubre, pois de 06/03/1997 a 18/11/2003 a pressão sonora atestada é exatamente igual ao limite de tolerância admitido pela legislação.
- 20 - Durante todo o período mencionado (01/01/1995 a 31/12/2005), o referido PPP informa a exposição a fator de risco químico "*solução de ácido fluorossilícico*", previsto no item 1.2.9 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979, registrado o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes.
- 21 - Cumpre realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada.

22 - Portanto, a partir de 15/12/1998, nos períodos em que está comprovada a utilização de equipamentos individuais de proteção eficazes, como no caso em apreço, fica afastada a insalubridade, ressalvada a exceção já feita ao agente ruído. Por outro lado, nos períodos anteriores à edição da Lei nº 9.732/98, ainda que registrado o uso de equipamentos individuais de proteção, tal situação não descaracteriza o trabalho especial. Logo, admitida também a especialidade de 06/03/1997 a 14/12/1998.

23 - No que se refere aos demais intervalos, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp", de 09/07/1984 a 31/12/1989, 01/01/1990 a 31/12/1994 e de 01/01/2006 a 01/12/2011, ao exercer as funções de ajudante, ajudante geral e de agente de saneamento ambiental no posto operacional de Presidente Bernardes, consoante o já referido PPP, o postulante estava exposto a fator de risco esgoto sanitário, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

24 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pelo contato com esgoto, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedentes.

25 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 18/06/1973 a 19/06/1975, 09/07/1984 a 31/12/1989, 01/01/1990 a 31/12/1994, 01/01/1995 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 14/12/1998, 19/11/2003 a 31/12/2005 e 01/01/2006 a 01/12/2011.

26 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos (ID 106378875 – págs. 119/121), verifica-se que a parte autora contava com 47 anos e 11 meses de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (01/12/2011 - 106378875 – págs. 119/121), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

27 - O requisito carência restou também completado.

28 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/12/2011 - 106378875 – págs. 119/121).

29 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

30 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

31 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para admitir a especialidade de 09/07/1984 a 31/12/1989, bem como para incluir no somatório do tempo de serviço trabalhado os períodos incontroversos de 02/05/1973 a 05/06/1973, 01/01/1978 a 30/03/1982, 02/06/1982 a 06/06/1982, 08/06/1982 a 16/02/1983 e 01/01/1984 a 30/04/1984, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 15/12/1998 a 18/11/2003, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030680-94.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA MORENO DOMENEGHETTI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030680-94.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA MORENO DOMENEGHETTI

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA MORENO DOMENEGHETTI, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de valores devidos a título de atrasados de benefício previdenciário, pago em outra demanda judicial.

A r. sentença (ID 104891006 - Pág. 64/65) extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC (falta de interesse de agir), e condenou a parte autora no pagamento de custas e dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 104891006 - Pág. 70/75), a parte autora postula a reforma do *decisum*, ao argumento de inexistir falta de interesse de agir. Sustenta que o *“índice de correção monetária utilizado para atualização dos valores das parcelas pagas em atraso do seu benefício previdenciário (...) não corresponde à real recomposição do patrimônio da Requerente”*, pugnano pela aplicação do INPC *“ou qualquer outro índice”* que recomponha as perdas inflacionárias do período.

Contrarrazões do INSS (ID 104891006 - Pág. 80).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030680-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA MORENO DOMENEGHETTI
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora *“que a TR a partir do mês 07/2009 seja substituída pelo INPC como índice de correção nos cálculos de liquidação”* ou *“a aplicação de qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias”*, com a consequente condenação da Autarquia no pagamento das diferenças devidas a título de atrasados de benefício previdenciário. Alega que o benefício em questão (aposentadoria por invalidez) foi pago após o trânsito em julgado do Processo nº 396.01.2006.004597-6, que tramitou perante a 2ª Vara de Novo Horizonte/SP; todavia, insurge-se quanto ao valor recebido na execução do julgado (R\$ 34.305,97), sob o fundamento da aplicação equivocada da TR na correção monetária das parcelas em atraso.

Do compulsar dos autos, verifico a existência de coisa julgada.

Conforme já acenado, a presente demanda foi proposta com o objetivo de recebimento de valores que supostamente seriam devidos à autora ao se aplicar índice de correção monetária diverso daquele utilizado pelo ente previdenciário na conta elaborada em ação judicial, na qual a demandante obteve provimento favorável à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Os extratos colacionados pela própria autora revelam que, na fase de execução daquele julgado, o INSS apresentou cálculos e requereu a intimação daquela para apresentar impugnação, se o caso, sendo expedida requisição de pagamento e efetuado depósito judicial (ID 104891006 - Pág. 22/25).

O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados nos critérios utilizados para a atualização monetária das parcelas devidas deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos). A corroborar o entendimento ora explicitado, confira-se o seguinte julgado desta E. Sétima Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL APURADA PELO JEF/SP. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Anteriormente à ação revisional, ingressou a parte autora com ação perante o JEF/SP, visando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento das atividades especiais, instruindo o processo com cópia de procedimento administrativo que indeferiu o benefício. A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS à conceder o benefício com base nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, transitando em julgado.

2. Percebe-se, assim, que a renda mensal inicial do benefício em questão não foi apurada pelo INSS em procedimento administrativo e sim em sede judicial, pela Contadoria do JEF/SP, de modo que não pretende a parte autora a revisão da RMI apurada no âmbito administrativo e sim a revisão do próprio ato judicial, qual seja, a sentença proferida pelo JEF/SP.

3. Não obstante o cálculo do benefício não tenha sido objeto do pedido veiculado perante o JEF, é fato que a apuração da RMI pela Contadoria Judicial decorreu do próprio pedido de concessão da aposentadoria e, especificamente em relação ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, não se insurgiu a parte autora, embora pudesse fazê-lo através de recurso inominado, deixando transitar em julgado o cálculo do benefício.

4. Não há dúvidas quanto à ocorrência da coisa julgada.

5. Mantida a sentença extintiva

6. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

7. Apelação da parte autora não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1553896 - 0004563-89.2008.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017)

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **de ofício**, reconheço a ocorrência da coisa julgada e julgo extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), com condenação da parte autora no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, **restando prejudicada a análise da apelação por ela interposta.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. CONCORDÂNCIA DA AUTORA. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DE OFÍCIO, EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Pretende a parte autora "que a TR a partir do mês 07/2009 seja substituída pelo INPC como índice de correção nos cálculos de liquidação" ou "a aplicação de qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias", com a consequente condenação da Autarquia no pagamento das diferenças devidas a título de atrasados de benefício previdenciário. Alega que o benefício em questão (aposentadoria por invalidez) foi pago após o trânsito em julgado do Processo nº 396.01.2006.004597-6, que tramitou perante a 2ª Vara de Novo Horizonte/SP; todavia, insurge-se quanto ao valor recebido na execução do julgado (R\$ 34.305,97), sob o fundamento da aplicação equivocada da TR na correção monetária das parcelas em atraso.

2 - Do compulsar dos autos, verifica-se a existência de coisa julgada. Conforme já acenado, a presente demanda foi proposta com o objetivo de recebimento de valores que supostamente seriam devidos à autora ao se aplicar índice de correção monetária diverso daquele utilizado pelo ente previdenciário na conta elaborada em ação judicial, na qual a demandante obteve provimento favorável à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

3 - Os extratos colacionados pela própria autora revelam que, na fase de execução daquele julgado, o INSS apresentou cálculos e requereu a intimação daquela para apresentar impugnação, se o caso, sendo expedida requisição de pagamento e efetuado depósito judicial.

4 - O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados nos critérios utilizados para a atualização monetária das parcelas devidas deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

5 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

6 - Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos).

7 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

8 - De ofício, extinção do feito sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reconhecer a ocorrência da coisa julgada e julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), com condenação da parte autora no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, restando prejudicada a análise da apelação por ela interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028130-29.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N
APELADO: JOSE VALDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUANNA CAMILA DE MELO BERNARDINO RODRIGUES - SP307741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028130-29.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N
APELADO: JOSE VALDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUANNA CAMILA DE MELO BERNARDINO RODRIGUES - SP307741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por IGOR SAVITSKY, objetivando a cobrança de parcelas em atraso de benefício previdenciário de sua titularidade.

A r. sentença (ID 104544721 - Pág. 68/70) julgou procedente o pedido, condenando o INSS no pagamento de R\$ 1.577,99 (mil quinhentos e setenta e sete reais e noventa e nove centavos), corrigido monetariamente e com juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Em razões recursais (ID 104544721 - Pág. 77/83), requer, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessária e, no mérito, a reforma do *decisum*, ao fundamento de que “o marco interruptivo da pretensão deduzida em juízo deve ser a data do ajuizamento da ação ou do requerimento administrativo”. Subsidiariamente, postula a redução da verba honorária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 104544721 - Pág. 91/101).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028130-29.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N
APELADO: JOSE VALDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUANNA CAMILA DE MELO BERNARDINO RODRIGUES - SP307741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, de acordo com o art. 475, §2º do CPC/73: “*não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*”.

No caso, a r. sentença condenou o INSS no importe de R\$ 1.577,99 (mil quinhentos e setenta e sete reais e noventa e nove centavos). Desta feita, considerando o valor certo da condenação, verifica-se que referido montante, ainda que acrescido de juros de mora e correção monetária, se afigura, e muito, inferior ao limite de 60 salários mínimos estabelecidos no art. 475 do CPC/73, razão pela qual inócua, no caso, a hipótese de submissão da sentença à remessa necessária.

Pretende a parte autora o pagamento das parcelas atrasadas, referentes à revisão do benefício previdenciário de sua titularidade (auxílio-doença, NB 31/135.467.732-0), desde o quinquênio que antecedeu a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS.

Razão assiste ao demandante.

O INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, em 15/04/2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.876/99).

Desta feita, tem-se que em 15/04/2010 houve a interrupção do prazo prescricional, o qual recomeça a correr da referida data, nos termos do disposto no art. 202, IV e parágrafo único, do CC.

Neste sentido, já se posicionou este E. Tribunal Regional Federal:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. 1. O Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010 interrompeu o prazo prescricional. 2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. 3. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

(ApCiv 0016444-69.2017.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2019.) (grifos nossos)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APURAÇÃO DA RMI NOS TERMOS DO ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, esclareceu que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/054/2010, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, admitindo, dessa forma, o direito dos segurados a tal revisão, ficando caracterizada a interrupção do prazo prescricional, a teor do art. 202 do C.C. -- Constatou expressamente do decisum que, com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. - Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC. - O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022 do CPC. - Embargos de declaração improvidos.

(ApCiv 0018387-87.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2019.) (grifos nossos)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC DE 1973. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº8.213/1991. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. MEMORANDO-CIRCULAR CONJUNTO Nº 21/DIRBEN/PFEINSS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Com a expedição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de abril de 2010 foi reconhecido o direito do segurado por parte do INSS, ficando caracterizada a interrupção do prazo prescricional, que começa a correr no dia 15.04.2010, sendo esta a data do ato que a interrompeu. Precedentes. - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida. - Agravo ao qual se nega provimento.

(ApelRemNec 0003176-02.2013.4.03.6114, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2016.)

Assim, escorreita a r. sentença que reconheceu o direito ao pagamento dos atrasados de 15/04/2005 até 16/12/2005.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir a verba honorária para 10% do valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o r. *decisum* de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PARCELAS ATRASADAS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MEMORANDO-CIRCULAR CONJUNTO Nº 21/DIRBEN/PFEINSS. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - De acordo com o art. 475, §2º do CPC/73: “*não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*”. No caso, a r. sentença condenou o INSS no importe de R\$ 1.577,99 (mil quinhentos e setenta e sete reais e noventa e nove centavos). Desta feita, considerando o valor certo da condenação, verifica-se que referido montante, ainda que acrescido de juros de mora e correção monetária, se afigura, e muito, inferior ao limite de 60 salários mínimos estabelecidos no art. 475 do CPC/73, razão pela qual inócidente, no caso, a hipótese de submissão da sentença à remessa necessária.

2 - Pretende a parte autora o pagamento das parcelas atrasadas, referentes à revisão do benefício previdenciário de sua titularidade (auxílio-doença, NB 31/135.467.732-0), desde o quinquênio que antecedeu a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS.

3 - O INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, em 15/04/2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.876/99).

4 - Desta feita, tem-se que em 15/04/2010 houve a interrupção do prazo prescricional, o qual recomeça a correr da referida data, nos termos do disposto no art. 202, IV e parágrafo único, do CC. Precedentes.

5 - Escorrega a r. sentença que reconheceu o direito ao pagamento dos atrasados de 15/04/2005 até 16/12/2005.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida. De ofício, alteração dos critérios de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária para 10% do valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o r. decisum de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010560-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: MARIA THEREZA SAMPAIO VIDAL ROMEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010560-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: MARIA THEREZA SAMPAIO VIDAL ROMEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por MARIA THEREZA SAMPAIO VIDAL ROMEIRO, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100140244, p. 98-99) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Emrazões recursais (ID 100140244, p. 104-110), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que a autora não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100140244, p. 119-124).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010560-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: MARIA THEREZA SAMPAIO VIDAL ROMEIRO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 05 de maio de 1955 (ID 100140244, p. 14), com implemento do requisito etário em 05 de maio de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão da Prefeitura Municipal de Tapiraí, atestando que a autora participou do “Projeto de Horta Caseira”, em 2007 (ID 100140244, p. 16); e de notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor da autora, emitidas em 2012, indicando a comercialização de produtos agrícolas (ID 100140244, p. 22-26).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

Penha Aparecida Solidéia Teixeira, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2013, relatou: “Que conhece a autora há dezoito. Não são parentes. Conheceu a autora através da escola, pois a depoente trabalhava na escola e perto do sítio da autora a depoente tem uns alunos. Desde que a conheceu ela trabalha na roça. Tinha uma roça dela mesma e trabalhava com a família. Plantam hortaliças. A roça é pequena. Parou de trabalhar por uns seis a oito meses por problemas de saúde e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça com a família e nunca trabalhou na cidade. Atualmente trabalha só a autora. Nunca tiveram empregados. [...] Mesmo após a doença. Ela voltou a trabalhar. A autora teve câncer”. (ID 100140244, p. 48).

Denise Aparecida Cavalcante informou: “Que conhece a autora há uns quinze anos. Não são parentes. A depoente trabalha no posto de saúde e lá conheceu a autora porque ela frequentava o posto. Desde que a conheceu ela trabalha na roça, plantava verduras, em roça da família. Plantavam alface, banana, abóbora. Nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça com a família e acredita que nunca trabalhou na cidade. Ela ainda planta as mesmas coisas. Atualmente trabalha só a autora, o pai dela tem dificuldade para se mover. Nunca tiveram empregados.” (ID 100140244, p. 49).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: JULIA MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: JULIA MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por JULIA MENDES DA SILVEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 555784, p. 80-84) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00. Houve condenação em custas. Concedida antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 555784, p. 98-117), pugna o INSS pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da audiência de instrução e julgamento, a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 555784, p. 121-123).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001840-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: JULIA MENDES DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Até a promulgação da Lei n.º 8.213/91 (LBPS), a regulamentação dos benefícios devidos ao trabalhador rural estava estabelecida nas Leis Complementares n.ºs 11/1971 e 16/1973, relativas ao Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), que assim disciplinavam:

Lei Complementar n.º 11/1971

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.

b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração. [...]

Art. 4º A aposentadoria por velhice corresponderá a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País, e será devida ao trabalhador rural que tiver completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

Parágrafo único. Não será devida a aposentadoria a mais de um componente da unidade familiar, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo"

Lei Complementar n.º 16/73

"Art. 5º A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua."

Com a promulgação da Constituição de 1988, entendo que a distinção entre o trabalhador e a trabalhadora rural, referente à qualidade de chefe ou arrimo de família, não foi recepcionada pelo ordenamento jurídico, ante os direitos de igualdade entre homem e mulher garantidos tanto no artigo 5º, quanto, especificamente, no artigo 226, § 5º, ambos da Carta, como, também, os direitos sociais previstos em seu artigo 7º, inciso XXIV.

Ainda, com a vigência da Constituição de 1988, a aposentadoria por idade passou a ser assegurada aos trabalhadores rurais que completassem 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher, na forma do artigo 202, I, na sua redação original; bem como, restou assegurada a renda mensal de benefício em valor não inferior a um salário mínimo (artigo 201, § 5º, na redação original).

Registra-se, em que pese posicionamento pessoal diverso deste Relator, que as alterações no regime de Previdência do trabalhador ou trabalhadora rural prevista na Carta não tiveram sua aplicação de forma imediata, tendo o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sede embargos de divergência julgados em 29/10/1997, fixado o entendimento de que tais normas constitucionais não eram autoaplicáveis e dependiam de regulamentação em lei:

"Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola. Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos." (STF, Pleno, EDv/RE 175520, relator Ministro Moreira Alves, DJ 06.02.1998)

Dada sua relevância, ressalto trecho do voto condutor do relator Ministro Moreira Alves:

"[...] essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

Tendo nascido em 10/07/1935 (ID 555784, p. 14), a demandante completou 55 anos de idade em 1990, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 2000, de modo que somente com a edição da Lei nº 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

Não se trata, aqui, vale dizer, de aplicação retroativa das disposições da Lei nº 8.213/91, mas, sim, de efetiva aplicação da legislação vigente à época da implementação do requisito etário para fim de avaliação do direito à aposentação por idade rural.

A autora deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1991, ao longo de, ao menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1952, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 555784, p. 19); e de declaração do exercício de atividade rural por parte da autora, entre 1985 e 2010, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Anaurilândia (ID 555784, p. 20-21).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, a certidão de casamento é anterior ao período de carência, logo não pode ser aproveitada.

Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

Nesse sentido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e desta 3ª Seção:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECLARAÇÃO. SINDICATO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPRESTABILIDADE. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA. 1. A teor da jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, a declaração de sindicato rural não homologada pelo Ministério Público não constitui início de prova material para fins de comprovação de tempo de atividade rural. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.010.725/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; AgRg no REsp 1.171.571/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; e AR 3.202/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/4/2008, DJe 6/8/2008. [...] (STJ, 3ª Seção, AgRg/REsp 1140733, relator Ministro Og Fernandes, DJe 31.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. REJEIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. ABRANGÊNCIA DE PERÍODO PRETÉRITO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. QUESTÃO CONTROVERTIDA. SÚMULA N. 343 DO E. STF. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI. LABOR RURAL SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PERMANÊNCIA DA SITUAÇÃO FÁTICA. CONTEMPORANEIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AFRONTA AO ARTIGO 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO MÍNIMO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO SUPERIOR A 35 ANOS. ART. 201, §7º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...] VIII - A declaração prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, com firma reconhecida em 01/2003, no sentido de que o autor exerceu atividade rural sob o regime de economia familiar no período de 03.11.1965 a 30.04.1975, não foi homologada pelo INSS, em desacordo com o disposto no art. 106, III, da Lei n. 8.213/91, sendo firme a jurisprudência que tal documento não se presta como início de prova material do labor rural, além do que extemporâneo em relação aos fatos que se pretende comprovar. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR 00239421720154030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 25.11.2016)

Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - Tendo nascido em 10/07/1935, a demandante completou 55 anos de idade em 1990, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 2000, de modo que somente com a edição da Lei nº 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

2 - A autora deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1991, ao longo de, ao menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1952, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de declaração do exercício de atividade rural por parte da autora, entre 1985 e 2010, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Anaurilândia.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, a certidão de casamento é anterior ao período de carência, logo não pode ser aproveitada.

5 - Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026080-30.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALIETE RODRIGUES MASSARIOL

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DYSZY - MS13779-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026080-30.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALIETE RODRIGUES MASSARIOL

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DYSZY - MS13779-B

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ALIETE RODRIGUES MASSARIOL, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 10/1975 a 05/1988 e de vínculo empregatício laborado de 06/1985 a 02/1997.

Tutela antecipada deferida no ID 104280655 – fls. 87/88.

A r. sentença de ID 104280655 – fls. 245/250 julgou procedente o pedido, para averbar o período correspondente às contribuições efetuadas pela autora de 10/1975 a 05/1978 e reconhecer o lapso de labor comum de 06/1985 a 02/1997, condenando o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em R\$1.000,00 (Um mil reais). Tutela antecipada confirmada.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 257/272, o INSS postula a reforma da r. sentença, ao fundamento de que inexistente qualquer prova material que comprove a atividade desempenhada pela requerente, mas única e tão somente a sentença trabalhista, que por si só não pode ser considerada. Sustenta que, por não ter integrado a lide trabalhista, a decisão ali proferida não pode gerar direitos perante a Previdência Social, mas somente entre empregado e empregador, bem como que não há nos autos comprovação do efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias do período de 10/1975 a 05/1978.

Contrarrazões da parte autora às fls. 277/280.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026080-30.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALIETE RODRIGUES MASSARIOL
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DYSZY - MS13779-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço comum e concedeu-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

A celeuma principal cinge-se à possibilidade de utilização do período laboral reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho.

É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

No caso, o período laborado para a empregadora Britania – Empresa de Limpeza e Conservação foi reconhecido por sentença trabalhista, após regular instrução processual. A controvérsia reside na possibilidade de cômputo do referido tempo de serviço, para fins previdenciários.

Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com a reclamatória trabalhista (ID 104280654 – fls. 15/76 e ID 104280655 – fls. 01/69), se vê que houve a condenação da empregadora ao reconhecimento do vínculo empregatício existente entre ela e a autora no período de 01/06/1985 a 02/02/1997, além do pagamento das verbas trabalhistas decorrentes.

Embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.

Quanto ao efetivo recolhimento, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado e havendo a determinação na sentença, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

No que tange ao reconhecimento do vínculo, inexistente razão à autarquia, uma vez que, na reclamatória, houve instrução processual, em que foi ouvida testemunha arrolada pela reclamada, que corroborou a atividade desenvolvida na empregadora pela parte autora.

Além disso, neste Juízo também houve a oitiva de prova testemunhal, corroborando as alegações da autora de que laborou junto à Britania – Empresa de Limpeza e Conservação no período vindicado (ID 104280655 – fl. 234).

Acerca dos depoimentos, transcrevo excerto da r. sentença:

“A testemunha Gilmar, foi assente em dizer que quando começou a trabalhar na Enersul no ano de 1987, a autora ali já trabalhava, prestando serviços para empresas terceirizadas. Conta ainda, que era sindicalista e na época em que a autora pleitou aposentadoria junta à autarquia, auxiliou a requerente, e que a mesma contribuiu como autônoma e que teve acesso aos documentos da mesma.

A testemunha Leize afirmou que iniciou o labor na Enersul no ano de 1985, e que a autora já estava trabalhando no local. Contou que já conhecia a requerente em anos anteriores, e a mesma trabalhava de doméstica, contribuindo ao INSS como autônoma....”

Resta comprovado, portanto, o vínculo de labor da autora de 01/06/1985 a 02/02/1997.

Nesse mesmo sentido, já se posicionou esta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MERO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida.

(...)

3. A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do período de trabalho, devendo ser analisada em consonância com o conjunto probatório, para reconhecimento da atividade laboral. Precedentes.

4. Comprovada a atividade laboral, possível o cômputo do tempo de serviço.

5. Preenchidos os requisitos, é devido o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, vez que, embora se verifique que em 15/12/1998, data de promulgação da EC 20/98 não tenha a parte autora cumprido 30 anos de serviço, constata-se que na data do requerimento administrativo já havia implementado os requisitos inerentes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as regras de transição, vez que cumpriu o pedágio e contava com a idade mínima.

(...)

8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1449046 - 0003035-65.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016)

Da averbação dos recolhimentos efetuados no período de 10/1975 a 05/1978

Sustenta a parte autora, ainda, ter efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período mencionado, na condição de contribuinte autônoma.

O trabalhador autônomo, considerado segurado obrigatório, deve recolher as contribuições previdenciárias por iniciativa própria e apenas terá direito ao reconhecimento do tempo de serviço se demonstrado, previamente, o efetivo recolhimento das contribuições.

Relata a postulante que o carnê comprobatório de seu recolhimento foi objeto de avaria, quando da ocorrência de uma enchente em sua cidade, em 10/03/1982, onde sua capa ficou deteriorada e ilegível em razão da água que invadiu sua residência.

À comprovar a referida alegação, a postulante juntou aos autos o Boletim de Ocorrência de ID 104280653 – fl. 45, o qual, além de relatar o ocorrido, consigna que o carnê tinha o nº 00243259 e referia-se às competências de 10/1975 a 08/1977.

A requerente juntou, ainda, a parte interna do referido carnê, a qual dá conta do efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias no período mencionado.

Às fls. 68/83 do ID 104280653 foi colacionado, também, o carnê do INSS que comprova o recolhimento das contribuições de 09/1977 a 05/1978.

Vê-se, dessa maneira, que embora o carnê da autora tenha avaria em sua capa, seu interior demonstra competências sequencialmente anteriores às apresentadas em seu segundo carnê, o que evidencia tratar-se de documento de sua posse, devendo, portanto, serem considerados os recolhimentos nele comprovados.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, tenho por comprovado os recolhimentos efetuados de 10/1975 a 05/1978.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Somando-se o labor reconhecido nesta demanda e os recolhimentos ora averbados aos demais períodos de labor constantes da CTPS de ID 104280653 – fls. 33/44 e de ID 104280655 – fls. 75/77 e 114/125 e dos extratos do CNIS de ID 104280655 – fls. 156/171, verifica-se que a autora contava com **28 anos, 09 meses e 25 dias de labor** na data do requerimento administrativo (01/11/2011 – ID 104280653- fl. 30), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, eis que cumprido o requisito etário e o “pedágio” necessário.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/11/2011 – ID 104280653- fl. 30).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho a verba honorária fixada na sentença de primeiro grau, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, na íntegra, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO POR SENTENÇA TRABALHISTA CONDENATÓRIA. INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO DA NORMA PELO INSS. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS COMPROVADOS. PERÍODO AVERBADO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de período de vínculo empregatício discutido na Justiça do Trabalho.
- 2 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço comum e concedeu-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 3- A celeuma principal cinge-se à possibilidade de utilização do período laboral reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho.
- 4 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.
- 5 - O período laborado para a empregadora Britania – Empresa de Limpeza e Conservação foi reconhecido por sentença trabalhista, após regular instrução processual. A controvérsia reside na possibilidade de cômputo do referido tempo de serviço, para fins previdenciários. Os autos foram instruídos com a reclamatória trabalhista (ID 104280654 – fls. 15/76 e ID 104280655 – fls. 01/69), onde se vê que houve a condenação da empregadora ao reconhecimento do vínculo empregatício existente entre ela e a autora no período de 01/06/1985 a 02/02/1997, além do pagamento das verbas trabalhistas decorrentes.
- 6 - Embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.
- 7 - Quanto ao efetivo recolhimento, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado e havendo a determinação na sentença, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.
- 8 - No que tange ao reconhecimento do vínculo, inexistente razão à autarquia, uma vez que, na reclamatória, houve instrução processual, em que foi ouvida testemunha arrolada pela reclamada, que corroborou a atividade desenvolvida na empregadora pela parte autora.
- 9 – Além disso, neste Juízo também houve a oitava de prova testemunhal, corroborando as alegações da autora de que laborou junto à Britania – Empresa de Limpeza e Conservação no período vindicado (ID 104280655 – fl. 234).
- 10 - Resta comprovado, portanto, o vínculo de labor da autora de 01/06/1985 a 02/02/1997.
- 11 - Sustenta a parte autora, ainda, ter efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período mencionado, na condição de contribuinte autônoma.
- 12 - O trabalhador autônomo, considerado segurado obrigatório, deve recolher as contribuições previdenciárias por iniciativa própria e apenas terá direito ao reconhecimento do tempo de serviço se demonstrado, previamente, o efetivo recolhimento das contribuições.
- 13 - Relata a postulante que o carnê comprobatório de seu recolhimento foi objeto de avaria, quando da ocorrência de uma enchente em sua cidade, em 10/03/1982, onde sua capa ficou deteriorada e ilegível em razão da água que invadiu sua residência. À comprovar a referida alegação, a postulante juntou aos autos o Boletim de Ocorrência de ID 104280653 – fl. 45, o qual, além de relatar o ocorrido, consigna que o carnê tinha o nº 00243259 e referia-se às competências de 10/1975 a 08/1977. A requerente juntou, ainda, a parte interna do referido carnê, a qual dá conta do efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias no período mencionado. Às fls. 68/83 do ID 104280653 foi juntado, ainda, o carnê do INSS que comprova o recolhimento das contribuições de 09/1977 a 05/1978. Vê-se, dessa maneira, que embora o carnê da autora tenha avaria em sua capa, seu interior demonstra competências sequencialmente anteriores às apresentadas em seu segundo carnê, o que evidencia tratar-se de documento de sua posse, devendo, portanto, serem considerados os recolhimentos nele comprovados.
- 14 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, tenho por comprovado os recolhimentos efetuados de 10/1975 a 05/1978.
- 15 - Somando-se o labor reconhecido nesta demanda e os recolhimentos ora averbados aos demais períodos de labor constantes da CTPS de ID 104280653 – fls. 33/44 e de ID 104280655 – fls. 75/77 e 114/125 e dos extratos do CNIS de ID 104280655 – fls. 156/171, verifica-se que a autora contava com **28 anos, 09 meses e 25 dias de labor** na data do requerimento administrativo (01/11/2011 – ID 104280653- fl. 30), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, eis que cumprido o requisito etário e o “pedágio” necessário
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/11/2011 – ID 104280653- fl. 30).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, na íntegra, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL MESSIAS SOUTO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010570-47.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL MESSIAS SOUTO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização dos corretos salários de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício com a inclusão no PBC os salários de contribuição indicados no sistema CNIS, notadamente no período de 06/90 a 06/91, bem como ao pagamento das diferenças vencidas desde o início do benefício corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observando-se a prescrição quinquenal. Foi deferida a tutela antecipada para a imediata revisão do benefício. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com a Sum. 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, arguindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência. No mérito, sustenta que considerando que o autor parou de contribuir em 30.07.95, foram utilizados os salários de contribuições compreendidos entre 07/91 a 06/95, o que demonstra a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010570-47.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL MESSIAS SOUTO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tendo em vista que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, a pequena diferença apurada na revisão e a data da sentença, que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: *"Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997"*.

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular:

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Acresça-se dispor o artigo 207 do Código Civil que, **salvo disposição em contrário**, não se aplicam ao instituto da decadência as causas de impedimento, suspensão ou interrupção aplicadas à prescrição.

Contudo, da leitura desse dispositivo depreende-se que, **na hipótese de previsão expressa**, possível a aplicação, aos casos de decadência, das mesmas causas impeditivas, suspensivas ou interruptivas aplicadas aos casos de prescrição.

Neste contexto, o §1º do art. 441 da Instrução Normativa nº 45/2010 do próprio INSS constitui exceção à regra geral de incoerência de suspensão ou interrupção dos prazos de decadência, conforme se verifica *in verbis*:

"Art. 441 - omissis

§1º Em se tratando de pedido de revisão de benefícios com decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, em que houver a interposição de recurso, o prazo decadencial terá início no dia em que o requerente tomar conhecimento da referida decisão."

Não se pode punir, com a decretação da decadência, aquele que diligencia ao INSS, formulando pedido de revisão administrativa e que fica no aguardo de uma decisão a ser proferida pela autarquia previdenciária que, por sua vez, deve responder ao pleito administrativo em prazo razoável, em obediência ao Princípio da Eficiência, um dos princípios básicos da Administração Pública previsto no art. 37 da Constituição Federal.

Assim, de se concluir que a **protocolização de pedido de revisão administrativa é circunstância relevante na análise da ocorrência da decadência**.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica dos arestos a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO PREVISTO NO §1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior; de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV - No caso dos autos, visto que o autor percebe aposentadoria especial com DIB em 23.04.1993, e que a presente ação foi ajuizada em 16.07.2009, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência do seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

(TRF - 3ª Região, Ag. Legal na AC nº 0008624-79.2009.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, j. 10/11/15, DE 19/11/15)

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRADO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013) grifos nossos

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em **09.06.99**.

Após a concessão, no entanto, o autor formulou **Pedido de Revisão da Aposentadoria em 18.11.99**, sem obter qualquer resposta.

Novos pedidos de revisão administrativa em 06.05.03 e 14.09.04, sendo que somente em 04.04.08 o pleito formulado teve andamento, sendo que somente em 18.10.09, o INSS emitiu conclusão no âmbito administrativo **pelo indeferimento da revisão (ID 89096170 p. 73)**.

Portanto, considerando que o pedido de revisão administrativa foi efetivamente indeferido somente em 18.10.09, não se verifica a ocorrência da decadência, posto não haver transcorrido 10 anos entre 18.10.09 e 16.03.16 (data da propositura da ação).

Passo ao exame do mérito.

Para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão.

Dispõe o artigo 28 da Lei nº 8.213/91, que vigorava quando do requerimento, que "*O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício*" (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

Pois bem, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação originária de seu artigo 29, assim determinava:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.(...)"

Neste contexto, ao contrário do que alega o INSS, verifica-se dos autos que o autor se afastou das atividades (última contribuição) em 30.07.92, momento em que já implementara os requisitos para a concessão do benefício, de rigor a aplicação da legislação vigente à época, ou seja, a redação originária do artigo 29 da Lei 8.213/91, considerando a data do afastamento da atividade e, para tanto, o PBC alcança as contribuições vertidas entre 06/90 a 06/91, devendo ser incluídas no cálculo.

Dessa forma, mantenho a r. sentença quanto ao ponto.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DA RMI. DATA DO AFASTAMENTO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INCLUÍDOS NO PBC. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, REDAÇÃO ORIGINÁRIA, DA LEI Nº 8.213/91. LEGISLAÇÃO VIGENTE DA DATA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do § 2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.
2. A protocolização de pedido de revisão administrativa é circunstância relevante na análise da ocorrência da decadência. Preliminar de decadência rejeitada.

3. Para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão.

4. Verificando-se dos autos que o autor se afastou das atividades (última contribuição) em 30.07.92, momento em que já implementara os requisitos para a concessão do benefício, de rigor a aplicação da legislação vigente à época, ou seja, a redação originária do artigo 29 da Lei 8.213/91, considerando a data do afastamento da atividade e, para tanto, o PBC alcança as contribuições vertidas entre 06/90 a 06/91, devendo ser incluídas no cálculo.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

6. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008150-06.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GILBERTO PEREIRA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008150-06.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GILBERTO PEREIRA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 97565722/11/-12), que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer os períodos de 03.03.86 a 10.07.86, 01.09.87 a 05.03.88, 21.07.88 a 09.05.89, 03.12.98 a 30.09.2004 e de 01.10.2004 a 26.08.2010 como laborados em condições especiais e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde a data do requerimento administrativo, *condenando o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior.*

Alega a parte autora que a decisão é omissa, ao condenar o INSS ao pagamento de honorários de advogado em percentual incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e não do acórdão, desconsiderando que a pretensão à revisão do benefício fora reconhecida em sede recursal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008150-06.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: GILBERTO PEREIRA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1365/3379

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante em relação à verba honorária, vez que constam da decisão embargada os critérios pelos quais foi fixada, sendo irretocável a decisão nesse tocante.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029580-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAERTE BATISTA GOULART
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029580-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAERTE BATISTA GOULART
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão proferido pela E. Sétima Turma desta Corte que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da autarquia e, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, para reformar a sentença e conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, mantida a DIB na data do requerimento administrativo, 26.06.2014.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta o INSS padecer o julgado embargado de omissão, obscuridade e contradição no que se refere à questão da perda da qualidade de segurado do autor/embargado à época do início da incapacidade laboral, buscando a atribuição de efeitos infringentes ao recurso para que seja reformado o julgado e reconhecida a improcedência do pedido inicial. Busca o questionamento da matéria.

Intimado nos termos do art. 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, o embargado não apresentou contrarrazões aos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029580-70.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LAERTE BATISTA GOULART
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender a embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v.acórdão embargado, limitando-se a postular o rejuízo do feito.

O v.acórdão embargado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, acerca da questão da qualidade de segurado, reconhecendo que o autor esteve no período de graça até julho/2014, época em que já se encontrava acometido das doenças reconhecidas no laudo como incapacitantes para o desempenho de suas atividades habituais de trabalhador rural, de forma que mantinha a qualidade de segurado, nos termos seguintes:

"(...)

O autor, nascido em 07/11/1961, propôs a presente ação em 30/05/2014, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez na condição de trabalhador rural segurado especial, alegando ser portador de enfermidades degenerativas nos joelhos (gonartrose bilateral) que o incapacitam para o labor como trabalhador rural diarista/bóia-fria, apresentando atestado médico particular datado de 25/07/2012, bem como laudo de exame de RX datado de 12/07/2012.

No requerimento administrativo em 26.06.2014, o INSS indeferiu o benefício sob o fundamento da ausência de qualidade de segurado.

O autor registra sucessivos vínculos laborais como trabalhador rural empregado, totalizando 78 meses, conforme extrato do CNIS, situação que inviabiliza a extensão do período de graça conforme previsão do art. 15, § 1º da Lei nº 8.213/91, que exige o recolhimento de 120 contribuições sem perda da qualidade de segurado para a extensão do período de graça por 24 meses.

Não obstante, as cópias da CTPS apontam a situação de desemprego involuntário, de forma que o período de 12 meses de carência é acrescido de 12 meses, totalizando 24 meses

Considerando a cessação do último vínculo laboral do autor em 18/04/2012, é de se concluir que na data do início da incapacidade laboral fixada no laudo do perito médico judicial, 20/01/2015, o autor não mais mantinha a qualidade de segurado.

No entanto, à época do exame pericial, 20/01/2015, o autor contava com 54 anos de idade, constatando-se ser portador de hanseníase wircowiana, conforme exame anatomopatológico de biópsia de lesão de pele da face realizado em 03/07/2014, afirmando o laudo se tratar da forma grave da doença, contagiosa, com inchaços generalizados e erupções cutâneas.

Enfatiza que a hanseníase é uma doença curável, mediante tratamento de longo prazo, acima de um ano, com o uso de antibióticos fornecidos pelo SUS.

De outra parte, o atestado médico e o exame de RX juntados à inicial apontam que em julho/2012 o autor já era portador de gonartrose bilateral, porém de intensidade moderada, tratando-se de doença de caráter inflamatório e degenerativo, de natureza crônica e evolução lenta, com tratamento medicamentoso, cirúrgico e fisioterápico.

Com isso, impõe-se reconhecer que à época em que o autor se encontrava no período de graça, mantida a qualidade de segurado até julho/2014, já se encontrava acometido das doenças reconhecidas no laudo como incapacitantes para o desempenho de suas atividades habituais de trabalhador rural.

Vislumbra-se a possibilidade de recuperação da capacidade laboral e, nesse passo, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Demonstrada a existência de incapacidade total e temporária, de rigor a concessão do auxílio doença, uma vez ausente no conjunto probatório documento médico apto a comprovar a existência de incapacidade total e permanente, a possibilitar a concessão da aposentadoria por invalidez, mantida a DIB na data do requerimento administrativo, 26/06/2014.

O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que, "para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado" (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013). (...)"

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o rejuízo da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Com efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA n° 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP n° 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

ROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR n° 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pag. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO. OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, um a um, de todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

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

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDcl no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É como VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.023, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.

2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em omissão ou contradição, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o rejuízo da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004600-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ALDO DEVAL PAGNOTA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004600-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ALDO DEVAL PAGNOTA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Alega a parte autora que o acórdão embargado apresenta obscuridade em relação à análise da deficiência.

Regularmente intimado, o INSS ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004600-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ALDO DEVAL PAGNOTA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades/omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no REsp 1443216/RS*, *AgRg no AREsp 62.064/SP*, *EDcl no REsp 988.915/SP*).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no *AgRg no REsp 1485281/RJ*, *Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*, *SEGUNDA TURMA*, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da parte autora.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004600-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ALDO DEVAL PAGNOTA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000180-79.2015.4.03.6140
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
APELADO: JOSE MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000180-79.2015.4.03.6140
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
APELADO: JOSE MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno de fls. 13/20 e 21/40 – ID 90091063, interposto contra a r. decisão de fls. 5/9 – ID 90091063 que, com fulcro no art. 932, IV e V do CPC/15, rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária apenas para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida é obscura, contraditória e omissa, carecendo de fundamentação em relação a decadência ao direito de revisão.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000180-79.2015.4.03.6140
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
APELADO: JOSE MOREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas obscuridades, contradições e omissões aventadas pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada a devida fundamentação quanto a rejeição da preliminar de decadência, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001510-70.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIO BERNARDINO
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001510-70.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO BERNARDINO
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas partes contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

A parte autora requer o acolhimento dos seus embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria, alegando que a decisão recorrida é contraditória, quanto à fixação e majoração dos honorários advocatícios em patamar irrisório e aviltante.

O INSS, por sua vez, requer o acolhimento dos seus embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria, alegando obscuridade no que tange ao reconhecimento da atividade especial, no período de 28/04/1995 a 05/03/1997, sem a exposição a agentes nocivos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001510-70.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO BERNARDINO
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a contradição apontada pela parte autora, em relação à majoração dos honorários advocatícios, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Ademais, o inconformismo da parte autora quanto à fixação dos honorários advocatícios em patamar irrisório e aviltante não foi veiculado em apelação, bem como não foi abordado pela decisão embargada, traduzindo-se em indevida inovação em sede recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.

2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. inovação RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.

2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar; fato que impõe a extinção do feito.

3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.

4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irrisignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.

5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.

6. Agravo legal não conhecido."

Assim, a embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Em relação aos embargos do INSS, verifica-se a ocorrência de obscuridade no que tange ao reconhecimento da atividade especial, no período de 28/04/1995 a 06/03/1997, sem a exposição a agentes nocivos, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

"Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 29/01/80 a 05/03/97 e 23/03/04 a 02/08/05, considerando que em relação ao período urbano comum de 04/08/79 a 31/08/79 reconhecido na sentença, não houve recurso.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o período de 29/01/80 a 28/04/95 deve ser considerado como trabalhado em condições especiais, porquanto o autor exerceu as atividades de ajudante geral de linha/operador de maq. de prep. de trilhos/dormentes, no setor via permanente da FEPASA Ferrovia Paulista S/A, conforme o informativo, laudo técnico e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados às fls. 45/46 e 99/100, atividades que se enquadram no código 2.4.3 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.1 do Decreto nº 83.080/79, que contemplam a atividade de maquinistas, guarda-freios e trabalhadores da via permanente, no transporte ferroviário. Nesse sentido: TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0005774-16.2005.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, julgado em 14/05/2015 e publicado no D.E. em 11/06/2015.

Esclareço que o enquadramento profissional de ocupações assemelhadas a de maquinista, como neste caso, ocorre com a finalidade de alcançar o propósito da norma e evitar situações injustas, ainda que a legislação não contemple todas as rubricas.

No entanto, quanto ao período de 29/04/95 a 05/03/97, em que há necessidade de comprovação de exposição a agentes nocivos, inviável o reconhecimento como especial, porquanto o informativo, laudo técnico e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário apontam exposição a intempéries da natureza (chuva, sol, calor), que não tem o condão de caracterizar a atividade como insalubre.

Quanto ao período de 23/03/04 a 02/08/05 deve ser considerado como trabalhado em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado às fls. 47/48, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Ressalte-se que, embora o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 29/04/95 a 05/03/97, mantendo, no mais, a r. sentença.

É como voto."

Ante o exposto, **não conheço de parte dos embargos de declaração da parte autora e, na parte conhecida, rejeito-lhes e acolho os embargos de declaração do INSS** para sanar a obscuridade apontada, integrando o acórdão no sentido de afastar a especialidade do período de 29/04/95 a 05/03/97, mantendo, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. RECURSO DA PARTE AUTORA CONHECIDO EM PARTE E REJEITADO. VERIFICAÇÃO DE OBSCURIDADE. RECURSO DO INSS ACOLHIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RE nº 870.947/SE.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi impugnado pela embargante em sede de apelação.
3. A embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
4. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
5. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
6. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no RE nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
7. Os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.
8. Embargos de declaração da parte autora parcialmente conhecidos e rejeitados. Embargos de declaração do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte dos embargos de declaração do autor e, na parte conhecida, rejeitar-lhes e acolher os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000500-84.2014.4.03.6134

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE DE JESUS BORTOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: JOSE DE JESUS BORTOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000500-84.2014.4.03.6134
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE DE JESUS BORTOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: JOSE DE JESUS BORTOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, negou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer os períodos de labor urbano desenvolvidos nos períodos de 01/01/1985 a 02/01/1986, 01/09/1989 a 30/09/1991 e 01/11/1991 a 30/04/1992, para fixar a DIB desde 06/01/2012 (DER) e os honorários de advogado, nos termos explicitados na decisão.

Alega que a decisão recorrida incorreu em erro material, uma vez que houve o reconhecimento do labor urbano no período de 01/01/1985 a 02/01/1986, em vez de 01/01/1985 a 02/11/1986.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000500-84.2014.4.03.6134
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE DE JESUS BORTOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: JOSE DE JESUS BORTOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, de fato, verifico a presença do vício aventado pelo embargante no tocante ao reconhecimento do labor urbano compreendido entre 01/01/1985 a 02/11/1986 e, de ofício, reconheço a ocorrência de erro material com relação ao período especial compreendido entre 18/11/2003 a 31/07/2005, razão pela qual passo a sanar o vício, passando a integrar a decisão embargada, nos seguintes termos:

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 13/11/1973 a 29/04/1977, 22/01/1979 a 13/10/1982, 03/11/1986 a 15/05/1989, 12/08/1997 a 31/03/2003, 01/04/2003 a 17/11/2003, 18/11/2003 a 31/07/2005 e 01/02/2006 a 04/01/2012, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 04/05/1977 a 06/04/1978, 24/07/1978 a 23/10/1978 e 02/05/1984 a 27/11/1984, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS - fls. 33.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados às fls. 61/62, 64/65 e 82/85, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Em relação aos períodos de 12/08/1997 a 31/03/2003 e 01/04/2003 a 17/11/2003, não é possível o reconhecimento da atividade especial, posto que o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado às fls. 80/83, indica a exposição do requerente a ruído de 87 decibéis, patamar este inferior aos níveis de ruído toleráveis para o período em análise, que era de 90 decibéis.

Atividade urbana comum

Para comprovar a atividade urbana nos períodos entre 01/01/1985 a 02/11/1986, 01/09/1989 a 30/09/1991 e 01/11/1991 a 30/04/1992, a parte autora apresentou cópia do extrato do CNIS "consulta recolhimentos" referente ao recolhimento como contribuinte individual (fls. 207/208).

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora** com efeitos infringentes, para, em retificação ao voto e ao acórdão, dar parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o período de labor urbano desenvolvido no período de 01/01/1985 a 02/11/1986, 01/09/1989 a 30/09/1991 e 01/11/1991 a 30/04/1992, para fixar a DIB desde 06/01/2012 (DER) e os honorários de advogado e, de ofício, corrigir o acórdão para retificar o erro material no julgado e constante da tabela, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. ERRO MATERIAL. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de erro material no tocante ao reconhecimento do labor urbano no período de 01/01/1985 a 02/11/1986.
3. De ofício, reconheço a ocorrência de erro material com relação ao reconhecimento da especialidade no período compreendido entre 18/11/2003 a 31/07/2005.
4. Acórdão corrigido de ofício. Embargos de declaração da parte autora acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir o acórdão para retificar o erro material e acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000820-50.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
APELADO: IRADE CRISTOVAM VIEIRA MARCO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000820-50.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
APELADO: IRADE CRISTOVAM VIEIRA MARCO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e, no que concerne à atualização do débito, determinou a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão no que tange à aplicação do parágrafo 8º do art. 57, da Lei 8.213/91. Ademais, sustenta que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.
Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.
Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou.
É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000820-50.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
APELADO: IRADE CRISTOVAM VIEIRA MARCO
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, quanto à concessão da aposentadoria especial e a vedação do parágrafo 8º do art. 57, da Lei 8.213/91, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os fundamentos adotados, bem como os critérios de juros e correção monetária adotados, sendo irreparável a decisão recorrida.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, posteriormente ao julgado embargado nestes autos, não sendo apta a lhe imputar tais vícios.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.
6. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067695-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JESUEL BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067695-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JESUEL BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega a existência de omissão, pois entende que o Acórdão não foi decidido manifestamente.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Instada a se manifestar a parte ré ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067695-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JESUEL BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas omissões e contradições aventadas pela embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados. Vejamos:

"No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento desses benefícios não se encontra presente, pois não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

O autor, 45 anos no momento da perícia, afirma ser portador de Diabetes, Discopatia degenerativa, hipertensão arterial, deficiência visual em olho esquerdo, etc.

Após exame médico pericial, o Expert concluiu que a parte autora é portadora de alterações degenerativas da coluna lombo-sacra, herniação discal extrusa, deficiência visual no olho esquerdo, radiculopatia, discopatia degenerativa, diabetes, trombocitopenia, hipertensão arterial e distúrbios do metabolismo de lipoproteínase. No entanto, o exame pericial não constatou limitações funcionais. Concluiu o perito pela ausência de incapacidade laborativa (I.D 7858519).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade. Assim sendo, os documentos médicos unilaterais juntados pela parte autora não podem elidir as conclusões de ambas as perícias.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão."

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5067695-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JESUEL BRUNO
Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou contradição de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000190-97.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VALMIR ARAUJO SANTANA
Advogados do(a) APELANTE: ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A, EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000190-97.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VALMIR ARAUJO SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A, EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que deu provimento à sua apelação para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir de 02/05/2014 (DER), fixando os consectários legais, nos termos explicitados na decisão.

Alega a parte autora que a decisão recorrida é contraditória devendo fixar o marco final para pagamento da verba honorária sucumbencial até a data do acórdão. Afirma, ainda, que a decisão recorrida é omissa, posto que não concedeu a antecipação da tutela requerida na apelação.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000190-97.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALMIRARAJO SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A, EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão, tendo em vista que não foi apreciado o pedido de antecipação da tutela, razão pela qual passo a sanar o vício, cujo teor passa a integrar a decisão embargada:

“Por outro lado, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial com data de início - DIB em 02/05/2014 (DER) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.”

No que tange ao termo final das verbas sucumbenciais, verifica-se, todavia, que não ocorreu a alegada contradição aventada pelo embargante, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação quanto aos critérios de fixação ao pagamento de honorários de advogado fixando-os em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora com efeitos infringentes, para, em retificação ao voto e ao acórdão determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial com data de início - DIB em 02/05/2014 (DER), nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão no tocante à concessão da tutela.
3. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000510-15.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSALINA MARQUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000510-15.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSALINA MARQUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 92539292/102-103) que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor em condições especiais nos períodos de 06.03.97 a 12.07.99, 02.08.99 a 22.12.2011 e de 07.02.2012 a 08.08.2012 e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde a data do requerimento administrativo, aplicado, no que concerne à atualização do débito, o Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma o INSS que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou (ID 92539292/116).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000510-15.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSALINA MARQUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios de juros e correção monetária adotados.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE.*

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.

4. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002490-31.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RONALDO MATOSO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: RONALDO MATOSO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002490-31.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RONALDO MATOSO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: RONALDO MATOSO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 90495114/106-108), que acolheu os embargos de declaração anteriormente por ela opostos, para sanar a omissão e integrar o acórdão embargado, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor em condições especiais no período de 26.11.2007 a 01.06.2010 e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde a data do requerimento administrativo, *condenado o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

Alega a parte autora que a decisão é omissa, ao condenar o INSS ao pagamento de honorários de advogado em percentual incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e não do acórdão, desconsiderando que a pretensão à conversão do benefício em aposentadoria especial fora reconhecida em sede recursal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Recurso não respondido (90495114/131).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002490-31.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: RONALDO MATOSO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: RONALDO MATOSO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante em relação à verba honorária, vez que constam da decisão embargada os critérios pelos quais foi fixada, sendo irretocável a decisão nesse tocante.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
 2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
 3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
 4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001850-52.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ILDA MAIA CUSTODIO

Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A, OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198)

Nº 5001850-52.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ILDA MAIA CUSTODIO

Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A, OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega que a decisão recorrida é omissa no tocante ao requerimento de produção de prova oral. Requer o acolhimento dos presentes embargos para a devida produção e, se necessário, a complementação do laudo pericial.

Instada a se manifestar a parte ré ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001850-52.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ILDA MAIA CUSTODIO

Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A, OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omissão ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegadas omissões aventadas pela embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados.

“Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento técnico de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial...”

“Após o exame médico pericial, o Expert concluiu que a autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, hipotireoidismo não especificado e doença do refluxo gastroesofágico sem esofagite, em tratamento (ID. 3716470). Concluiu, ao final, pela ausência de incapacidade laborativa, pois embora comprovadas as patologias, estas não constituem motivo de afastamento das atividades habituais (Id. 3716470)”.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou contradição de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058080-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANDERSON CONCEICAO PIRES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058080-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANDERSON CONCEICAO PIRES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega que a decisão recorrida é omissa, carecendo de fundamentação em relação as sequelas que implicam em redução da capacidade para o trabalho.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Instada a se manifestar a parte ré ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058080-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANDERSON CONCEICAO PIRES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões aventadas pelo embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou contradição de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO PAIVA RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198)
Nº 5003130-34.2018.4.03.9999
RELATOR: **Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES**
APELANTE: PAULO PAIVA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega que a decisão recorrida é contraditória, visto que está em dissonância ao exposto em laudo pericial.

Instada a se manifestar a parte ré ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003130-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO PAIVA RAMOS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas contradições aventadas pelo embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados. Vejamos:

Perícia complementar:

CONCLUSÃO: DISCOPATIA DEGENERATIVA DA COLUNA CERVICAL E LOMBAR, COM COMPRESSÃO RADICULAR. CID M502 E M512. TRATA-SE DE CONDIÇÃO CRÔNICA E DEGENERATIVA, INERENTE A IDADE, AGRAVADA PELO TRABALHO OU POR POSTURAS INADEQUADAS. HÁ AINDA UM COMPONENTE GENÉTICO ENVOLVIDO EM TAIS PATOLOGIAS. HÁ RESTRIÇÃO PARA EXERCER TRABALHOS QUE EXIJAM ESFORÇOS FÍSICOS INTENSOS." (ID. 2735917 - fls 113)

Acórdão:

"Após o exame médico pericial, o Expert atestou que a parte autora é portador de discopatia degenerativa da coluna cervical e lombar com compressão radicular (id. 2735917). No entanto, o exame físico não evidenciou limitações funcionais. Concluiu, ao final, pela ausência de incapacidade laborativa, pois embora comprovadas as patologias, estas não constituem motivo de afastamento das atividades habituais (id. 2735917).

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de contradição de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011240-17.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICHARD DRABEK

Advogado do(a) APELADO: PAULA DE FATIMA DOMINGAS DE LIMA ROCHA - SP167480-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011240-17.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICHARD DRABEK
Advogado do(a) APELADO: PAULA DE FATIMA DOMINGAS DE LIMA ROCHA - SP167480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011240-17.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICHARD DRABEK
Advogado do(a) APELADO: PAULA DE FATIMA DOMINGAS DE LIMA ROCHA - SP167480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003755-05.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ABSALAO MENDONCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

APELADO: ABSALAO MENDONCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003755-05.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ABSALAO MENDONCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: ABSALAO MENDONCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Afirma que há omissão e contradição no acórdão quanto à fixação da DIB na DER.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Regularmente intimado, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003755-05.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ABSALAO MENDONCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: ABSALAO MENDONCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão no que tange à possibilidade de fixação da DIB na DER, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS e constante no CNIS, verifica-se que à época da data do ajuizamento da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (04/10/2011), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, considerando que na data do requerimento administrativo não os tinha implementado.”

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada no que tange à possibilidade de fixação da DIB na DER.
3. Não implementação dos requisitos necessários à concessão do benefício na DER. DIB na data da citação.
4. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000035-88.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO ANTONIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000035-88.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ANTONIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto à falta de interesse de agir da parte autora, considerando o reconhecimento do direito por meio de documento novo, não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, o que equivale a propor a ação sem prévio requerimento. Ademais, alega que os efeitos financeiros não podem ser fixados na DER.

Regularmente intimada, a parte autora manifestou-se (ID 108316986).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000035-88.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ANTONIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, aponto que em suas razões recursais a autarquia limitou-se a impugnar a sentença no que concerne ao reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 07/05/2010, sem comprovação da exposição de forma habitual e permanente ao agente nocivo. Sucessivamente, requereu a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência da Lei nº 11.960/09.

Assim, considerando que os embargos de declaração veiculam pleito diverso daquele abrangido pela apelação, o qual não foi abordado pela decisão embargada, resta configurada indevida inovação da pretensão recursal.

Revela-se inadmissível o recurso quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão embargada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.

Nesse sentido, confira-se o entendimento deste Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.
2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida, de ofício, extinguiu os embargos à execução fiscal, restando prejudicado o recurso de apelação da União, mantida, ainda, a verba honorária fixada na r. sentença. A decisão monocrática está fundamentada na constatação da falência da firma individual e à consideração de que a execução fiscal foi ajuizada após o encerramento do processo falimentar, fato que impõe a extinção do feito.
3. A agravante de sua parte aduziu que entende necessário o redirecionamento da execução para alcançar a pessoa natural, ainda que a hipótese verse sobre firma individual. Em seu agravo legal, contudo, a agravante não se desonerou de impugnar especificamente o fundamento que ensejou a extinção dos embargos à execução fiscal.

4. É imperioso reconhecer a manifesta inovação da matéria deduzida em sede recursal pela agravante, pois a matéria irresignada não integrou os fundamentos do apelo da União e não foi objeto de análise da decisão monocrática ora recorrida, sendo vedado ao recorrente apresentar argumento novo no agravo legal.

5. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC). Precedentes.

6. Agravo legal não conhecido."

(AC 00307320320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1
DATA:22/05/2015.FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Inovação em sede recursal. O pleito apresentado não foi impugnado em sede de apelação.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005435-49.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VENERANDO LOPES TRIGO NETO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005435-49.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VENERANDO LOPES TRIGO NETO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005435-49.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VENERANDO LOPES TRIGO NETO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002515-51.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MARIA GUIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE MARIA GUIDO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002515-51.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MARIA GUIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE MARIA GUIDO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que negou provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, após 05/03/1997.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002515-51.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE MARIA GUIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE MARIA GUIDO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial por exposição à eletricidade, após 05/03/1997, bem como sua devida fundamentação, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001855-08.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIS ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001855-08.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIS ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheceu da remessa necessária, e negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão no acórdão quanto à fixação de data para a saída da atividade insalubre.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001855-08.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIS ROBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada omissão aventada pelo embargante, considerando que o assunto já foi tratado adequadamente pelo v. acórdão ao dispor que, enquanto pendente de análise, pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, entendo que não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade. Trata-se de norma de natureza protetiva ao trabalhador, que permite que o período de trabalho para a aposentadoria seja menor para não obrigar aquele que trabalha em condições insalubres ou perigosas a exercê-la por tanto tempo quanto aquele que labora em condições normais. Ora, se o objetivo da proteção é permitir aposentadoria precoce, reconhecendo a penosidade do trabalho e um *discrimen* em relação ao trabalho comum, não faria sentido permitir que, em optando por se aposentar nessas condições, o trabalhador que exerceu a faculdade de livrar-se da penosidade viesse a optar por permanecer laborando em condições especiais. A *ratio* da norma específica tomar-se-ia vazia. É certo que o legislador poderia ter optado por dispor de forma diferente sobre o tema, mas o fato de não tê-lo feito não torna a norma inconstitucional.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração do autor.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração do autor rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002395-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO LUIZ BIANCHI
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO DE MATOS - SP152909-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002395-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO LUIZ BIANCHI
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO DE MATOS - SP152909-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu provimento à sua apelação para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 21/08/2012 (DER), nos termos explicitados na decisão.

O agravante requer a reforma do acórdão recorrido no que tange ao reconhecimento da especialidade ante a ausência de laudo pericial para o período pretendido e a impossibilidade de concessão do benefício desde a DER. Afirma, ainda, que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no *RE 870.947/SE*, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002395-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO LUIZ BIANCHI
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO DE MATOS - SP152909-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões de mérito ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, pelo que a submeto à apreciação deste colegiado.

O julgamento agravado está devidamente fundamentado em relação ao reconhecimento da especialidade ante a ausência de laudo pericial para o período pretendido e a impossibilidade de concessão do benefício desde a DER, que decidiu: *“Do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, por ter restado comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o laudo técnicos e os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados às fls. 40/50, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.*

Dessa forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/08/2012 - fis. 77), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.”

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento ao agravo interno do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-37.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ FAUSTINO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: LUIZ FAUSTINO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-37.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ FAUSTINO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A, ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: LUIZ FAUSTINO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015, e deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade por exposição a agentes químicos sem a análise qualitativa e do nível de concentração do agente químico e do uso de EPI eficaz.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

É o relatório.

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão no que tange ao reconhecimento da especialidade por exposição a agentes químicos, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“Ademais, restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos de petróleo), na atividade de pintar a revólver, conforme o mesmo documento.

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executados com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos à poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada na Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “Analisar e preparar as superfícies a serem pintadas, calcular quantidade de materiais para pintura; identificar, aplicar tintas em superfícies e dar polimento; retocar superfícies pintadas e deixar secar; reparar equipamentos de pintura”.

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

*Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, **no caso concreto**, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, **conforme o caso**, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.*

Ademais, vale dizer que a exposição a hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vem entendendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto s tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)"

Portanto, o período compreendido entre 17/05/1989 a 17/03/2016 deve ser reconhecido como tempo especial, também, pela exposição aos agentes químicos."

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada no que tange ao reconhecimento da atividade especial por exposição a agentes químicos.
3. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos) torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
4. Embargos de declaração opostos pelo INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002225-77.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDERSON LUIS PIERRE

Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002225-77.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANDERSON LUIS PIERRE
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega que a decisão recorrida é omissa e contraditória, visto que não cotejou todas as provas arrolada nos autos, contrariando dispositivos constitucionais e federais.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Instada a se manifestar a parte ré ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002225-77.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANDERSON LUIS PIERRE
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram as alegadas omissões e contradições aventadas pela embargante, considerando que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e que constam expressamente os critérios adotados.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em suprir obscuridade, contradição, omissão ou erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou contradição de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006175-41.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDNA DO ROSARIO BILUCA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006175-41.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA DO ROSARIO BILUCA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que negou provimento à apelação do INSS e, no que concerne à atualização do débito, determinou, de ofício, a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E, consoante o entendimento firmado no RE 870.947/SE.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

Regularmente intimada, a parte autora não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006175-41.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA DO ROSARIO BILUCA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios de juros e correção monetária adotados.

O julgado embargado está devidamente fundamentado, embasado na decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE, em 20.09.2017, que decidiu: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Não prospera a tese da embargante no sentido de manter-se a aplicação dos índices previstos na Lei nº 11.960/2009 até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra o acórdão paradigma com o objetivo único de modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva.

Por certo que o artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil/2015 prevê, em situações excepcionalíssimas, a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado nos casos em que haja alteração da jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores ou oriunda de julgamento de casos repetitivos; contudo, tal hipótese não afasta a aplicação do entendimento adotado sob o ângulo da repercussão geral a partir da publicação do acórdão, nos termos do artigo 1.040 do Código de Processo Civil.

Acresço que a decisão que deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947, nos termos do §1º do artigo 1.026 do Código de Processo Civil/2015, foi proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018.

Insta constar, por fim, que tais embargos foram rejeitados em julgamento realizado em 03.10.2019.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E. Embargos de declaração a modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva rejeitados em 03.10.2019, com trânsito em julgado.

4. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017692-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INES FERREIRA ROSA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALAN ARAUJO NUNES - SP369870-A, ALINE SOARES DE SOUZA CHRISTOFORI - SP382663-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017692-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INES FERREIRA ROSA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALAN ARAUJO NUNES - SP369870-A, ALINE SOARES DE SOUZA CHRISTOFORI - SP382663-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID78440215, pág. 38-40).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID90016050, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017692-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INES FERREIRAROSA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALAN ARAUJO NUNES - SP369870-A, ALINE SOARES DE SOUZA CHRISTOFORI - SP382663-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, os relatórios médicos constantes dos autos, conquanto atestem que a parte agravante é portadora de inúmeros males, não esclarecem se tais patologias a impedem de exercer a sua atividade habitual.

Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - AUSENTE O *FUMUS BONI IURIS* - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, os relatórios médicos constantes dos autos, conquanto atestem que a parte agravante é portadora de inúmeros males, não esclarecem se tais patologias a impedem de exercer a sua atividade habitual. Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011832-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: DELFINA ALIXANDRINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA RIBEIRO ALVES CANUTO - SP398131
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011832-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: DELFINA ALIXANDRINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA RIBEIRO ALVES CANUTO - SP398131
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID60737221, págs. 50-51).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID90014759, foi deferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011832-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: DELFINA ALIXANDRINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA RIBEIRO ALVES CANUTO - SP398131
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos do ID60737221, págs. 19/20 e 21, formalmente em termos, elaborados em 10/04/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 57 anos de idade e trabalha como auxiliar administrativo, é portadora de quadro depressivo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 31/03/2019.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença até 31/02/2019, como se vê do ID60737221, pág. 18.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar a decisão constante do ID90014759 que concedeu a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária implante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

É COMO VOTO.

/gabiv/gvilela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos do ID60737221, págs. 19/20 e 21, formalmente em termos, elaborados em 10/04/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 57 anos de idade e trabalha como auxiliar administrativo, é portadora de quadro depressivo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 31/03/2019.

5. Restou evidenciado que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença até 31/02/2019, como se vê do ID60737221, pág. 18. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025790-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA MANOEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025790-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA MANOEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID93553587).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retomar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID97853589, foi deferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É O RELATÓRIO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025790-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA MANOEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID93500764, pág. 08, formalmente em termos, elaborado em 25/07/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 44 anos de idade e trabalha como trabalhador rural, é portadora de lesões decorrentes de fratura de talus e de tornozelo esquerdo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 08/07/2019 (ID93500778 e ID93500761).

A reforçar tal entendimento, o relatório médico constante do ID93553586, pág. 01, elaborado em 01/10/2019, atesta que a parte autora não tem condições de trabalhar.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 26/04/2018 a 23/07/2019, como se vê dos ID93500778 e ID93500761.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para confirmar decisão constante do ID97853589, que concedeu a tutela de urgência, determinando que a autarquia previdenciária implante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID93500764, pág. 08, formalmente em termos, elaborado em 25/07/2019 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravante, que conta, atualmente, com 44 anos de idade e trabalha como trabalhador rural, é portadora de lesões decorrentes de fratura de talus e de tornozelo esquerdo, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 08/07/2019 (ID93500778 e ID93500761). A reforçar tal entendimento, o relatório médico constante do ID93553586, pág. 01, elaborado em 01/10/2019, atesta que a parte autora não tem condições de trabalhar.

5. Restou evidenciado que a parte agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 26/04/2018 a 23/07/2019, como se vê dos ID93500778 e ID93500761. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

6. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016700-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVIA REGINA MANTOVAN SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016700-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVIA REGINA MANTOVAN SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** contra decisão que, em sede de cumprimento do julgado de ação de cunho previdenciário, indeferiu a revogação dos benefícios da gratuidade da justiça, inviabilizando a cobrança dos honorários de sucumbência.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a parte agravada apresenta rendimentos incompatíveis com a condição de hipossuficiência e dispõe de meios suficientes para custear a verba sucumbencial, eis que recebe parcelas mensais de benefícios previdenciários e possui um veículo. Requeru a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postulou o provimento ao recurso, a fim de que seja afastado o direito à gratuidade da justiça.

O efeito foi deferido para suspender os efeitos da decisão agravada.

Em contrarrazões, a agravada pugna pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016700-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVIA REGINA MANTOVAN SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça. (...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de impugnação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

De sua vez, o artigo 98, § 3º da lei processual permite que, na fase de cumprimento do julgado, uma das partes postule a revogação do benefício concedido à outra em anterior momento processual, tendo em conta o quadro fático-jurídico atual e sem o óbice da preclusão ou da coisa julgada. Confira-se: “Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, o INSS apurou os honorários de sucumbência devidos pela parte agravada, no montante de R\$ 15.664,65 (quinze mil, seiscentos e sessenta e quatro reais e sessenta e cinco centavos), válido para 03/2019.

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal nos valores líquidos de R\$ 3.955,01 (três mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e um centavo), válido para 01/2020, a título de pensão por morte (NB 21/837477093 – MR R\$ 4.282,42), e de R\$ 3.798,62 (três mil, setecentos e noventa e oito reais e sessenta e oito centavos), válido para 01/2020, a título de aposentadoria por tempo de serviço de professor (NB 57/119.467.100-1 – MR R\$ 4.080,62), a título de benefício previdenciário, conforme consulta ao Sistema CNIS/Hiscreweb, bem como possui um automóvel, sendo que, até o momento, não há comprovação de quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e, até o momento, não houve a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para revogar os benefícios da gratuidade da justiça concedidos à parte agravada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE JULGADO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. De sua vez, o artigo 98, § 3º da lei processual permite que, na fase de cumprimento do julgado, uma das partes postule a revogação do benefício concedido à outra em anterior momento processual, tendo em conta o quadro fático-jurídico atual e sem o óbice da preclusão ou da coisa julgada.
3. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o

interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

4. No caso dos autos, restou comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça indevido e revogado.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009230-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: APARECIDA FRANCISCA ROQUE

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009230-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: APARECIDA FRANCISCA ROQUE

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA FRANCISCA ROQUE, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Borborema/SP, que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS e determinou a apresentação, em 15 dias, de novos cálculos de liquidação, com a aplicação da TR como critério de correção monetária, a contar da vigência da Lei nº 11.960/09.

Em suas razões, pugna a agravante pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla, para efeito de correção monetária, a incidência do Manual de Cálculos da Justiça Federal, em conformidade com o título judicial, sendo descabida a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 125515331).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009230-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: APARECIDA FRANCISCA ROQUE

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N, MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento, determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar como disposto na Lei nº 11.960/09, vale dizer, com a expressa determinação de aplicação da TR, a partir de então (fls. 33/54).

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PREVIDENCIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. As alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzidas pela Lei nº 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso.

2. A respeito da matéria objeto do recurso de apelação, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946, adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso.

(...)

6. *Apelação provida.*"

(AC nº 2012.61.83.003058-2/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 29/05/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PREVIDENCIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. LEI 11.960/09. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A partir de 30/06/2009, os juros de mora incidem de uma única vez pelo percentual de 0,5% ao mês e a atualização monetária com base nos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, cujos cálculos devem observar a forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

2. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

3. Apelação improvida."

(AC nº 2016.03.99.022855-6/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 10/04/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. PREVISÃO EXPRESSA. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/09, vale dizer, com a expressa determinação de aplicação da TR, a partir de então.

3 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003015-42.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALMIR ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003015-42.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALMIR ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, sem comprovação de sua habitualidade e permanência.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Regularmente intimada, a parte autora manifestou-se (ID 91827277/15-16).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003015-42.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALMIR ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência de omissão quanto à questão da exposição à eletricidade de forma habitual e permanente, razão pela qual passo a sanar os vícios, integrando a decisão embargada:

“A ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade não impede o reconhecimento da atividade especial. Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional: *“Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.”* (Décima Turma, APELREEX 0001107-72.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2016).”

Diante do exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pelo INSS para sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o v. acórdão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. VERIFICAÇÃO DE OMISSÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE – ELETRICIDADE. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Verificada a omissão alegada quanto à ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade que não impede o reconhecimento da atividade especial.
3. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044355-95.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO ANTONIO FERRARI
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044355-95.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO ANTONIO FERRARI
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que deu provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria integral, a partir de 14/10/2009 (DER), nos termos explicitados na decisão.

Afirma que a decisão é omissa, obscura e contraditória no que tange ao reconhecimento da especialidade do período de 01/10/1999 a 18/11/2003 e os critérios utilizados quanto à possibilidade de manutenção do benefício mais vantajoso e execução dos valores atrasados. Afirma, ainda, que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

Pede o recebimento e provimento dos embargos e que sejam enfrentadas as normas legais e constitucionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044355-95.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOAO ANTONIO FERRARI
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO - SP141784-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em apreço, no pertinente à alegação do INSS quanto ao reconhecimento da especialidade e aos critérios utilizados para a opção pelo benefício mais vantajoso, não ocorreram alegados vícios aventados pelo embargante, sendo irreparável a decisão recorrida.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Da mesma forma, quanto à correção monetária e juros de mora, o julgado embargado está devidamente fundamentado e embasado na decisão proferida no RE 870.947/SE, que assim estabeleceu: "*O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017.*"

Observe ainda que a decisão em comento determinou a utilização do IPCA-E para fins de atualização monetária.

Em que pese o inconformismo do ora embargante, anoto que eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado efeito suspensivo, conforme inteligência dos artigos 1.026, *caput*, e §5º do artigo 1.029, do Código de Processo Civil/2015, pelo que não há que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.

Por fim, ressalto que mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RECURSO REJEITADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. *RE nº 870.947/SE*. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO/SUSPENSÃO DO FEITO. REJEITADO.

1. De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte como o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
3. O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 20.09.2017, proferiu decisão no *RE nº 870.947/SE*, submetido à sistemática da repercussão geral, no sentido reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009 no que se refere aos índices de correção monetária, determinando a aplicação do IPCA-E.
4. Incabível o sobrestamento/suspensão deste feito. Eventual recurso interposto contra acórdão proferido em sede de Recurso Extraordinário não é dotado de efeito suspensivo, não havendo que se falar em sobrestamento ou suspensão do feito até o trânsito em julgado.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000505-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS DA SILVA SOUTO
Advogado do(a) APELADO: JOYCE NUNES DE GOIS - MS17358
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000505-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS DA SILVA SOUTO
Advogado do(a) APELADO: JOYCE NUNES DE GOIS - MS17358
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença (ID 1627404), proferida em 06/12/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao restabelecimento do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB em 15/11/2012 (data da cessação) devendo ser concedido até a reabilitação profissional, pelo prazo mínimo de um ano. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 e correção monetária pelo INPC até 30/06/2009, e após pela TR. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença, alegando para tanto que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000505-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS DA SILVA SOUTO
Advogado do(a) APELADO: JOYCE NUNES DE GOIS - MS17358
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, auxiliar de produção, 30 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se:

“A conclusão da perícia médica judicial (fls. 83/87) foi clara ao concluir que o requerente é ‘portador de Bursite e tendinite em ombro direito e cisto sinovial em punho direito. Portanto, há incapacidade laborativa para todo tipo de trabalho que exija a utilização de membro superior esquerdo. Acrescentou ainda que o periciado deve realizar Ressonância nuclear magnética em ombros para melhor avaliação e cirurgia de cisto sinovial’. Ademais, ao responder aos quesitos do juízo esclareceu que: Quesito 5.A: Que o requerente exerce a profissão de auxiliar de produção; 5.E: No estágio em que a patologia se encontra há incapacidade para as atividades que necessitem a utilização de força moderada a intensa (ou movimentos leves repetitivos) de membro superior direito; 5.F: Havendo incapacidade, é possível afirmar a data de seu início? Hoje existe a incapacidade. Contudo, os sintomas melhoram e pioram conforme tratamento e dependem da atividade do autor. Dessa forma, fica impossível estabelecer uma data de início, pois esta depende de vários fatores, incluindo do estágio da doença, da avaliação médica e de exames complementares. O paciente refere início dos sintomas em 2009. O primeiro exame que confirma as doenças são de 2012. O primeiro relato médico de incapacidade é de 2013. É possível que as doenças persistam até os dias atuais; A.J.1: A incapacidade é temporária; A.J.2. Se for temporária, qual é o tempo estimado para a recuperação do autor? Impossível estimar um tempo, pois o paciente está aguardando a realização de exames e de cirurgia pelo SUS’. Ao final, o perito concluiu que existe incapacidade TEMPORÁRIA para o trabalho.”

O laudo médico pericial (ID 1627404), elaborado em 23/04/2015, atesta com base no exame físico, exames complementares e relatórios médicos, que a parte autora é portadora de bursite, sinovite e tenossinovite, outros cistos de bolsa sinovial. Conclui pela incapacidade temporária para as atividades que necessitem a utilização de força moderada a intensa (ou movimentos leves repetitivos) de membro superior direito. Periciado aguarda realização de exames e cirurgia pelo SUS. O primeiro exame que confirma a doença é de 2012. O primeiro relato médico de incapacidade é de 2013.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e relatórios médicos (ID 1627404) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).”

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo como objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (15/11/2012 - fls. 101.pdf), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
2. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (15/11/2012), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Os honorários de advogado foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003260-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NILSON PAIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003260-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NILSON PAIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por NILSON PAIVA, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla, para efeito de correção monetária, a incidência da Lei nº 11.960/09, ou que seja o feito sobrestado, até decisão final do STF sobre a matéria.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 107448352).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003260-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILSON PAIVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal (fls. 320/324).

Oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo órgão auxiliar do Juízo, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C.STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v.acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em EInfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bempor isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: BENEDITA AUXILIADORA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITA AUXILIADORA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: BENEDITA AUXILIADORA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITA AUXILIADORA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (ID 1568886), proferida em 21/09/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu à restabelecer o benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB fixada em 03/06/2016 (data do laudo pericial). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

A parte autora apela alegando, em síntese, que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer seja restabelecido o benefício de auxílio-doença a partir de 05/02/2015 (data da incapacidade constatada no laudo) e convertido o benefício em aposentadoria por invalidez. Pugna pela concessão da antecipação da tutela, com a implantação imediata do benefício.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000175-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: BENEDITA AUXILIADORA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITA AUXILIADORA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: BRUNO DE CARVALHO SONE TAMACIRO - MS10032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, serviços gerais, 63 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédica estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial (ID 1568886), elaborado em 03/06/2016, atesta com base no exame clínico e exames complementares, que a parte autora é portadora de lesão no ombro direito (CID 10 - M75), tendinopatia do subescapular e rotura total do tendão supra espinhoso. As lesões apresentadas pela periciada acarretam dor no ombro direito e diminuição da força muscular. As outras lesões citadas gonartrose, a lombociatalgia e o osteófitos marginais na região lombo-sacra não incapacitam a periciada para suas atividades laborais. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para atividade habitual. Estabelece como data de início da incapacidade 05/02/2015.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados, laudos e exames médicos – ID 1568886) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual podendo, entretanto, exercer qualquer atividade que não exija esforço.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumi-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, o termo inicial do auxílio-doença poderia ser fixado na data da cessação administrativa (07/08/2014 – fls.53.pdf), fixo, entretanto, na data da incapacidade constatada no laudo (05/02/2015), conforme requerido, para não incorrer em julgamento ultra petita.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Por fim, ressaltando-se o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), defiro o pedido da demandante, e determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de auxílio doença com data de início - DIB em 05/02/2015 e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

Outrossim, advirto que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1401560/MT, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que os valores recebidos em razão da decisão que antecipou a tutela jurisdicional devem ser devolvidos, se tal decisão for revogada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício para 05/02/2015 (data de início da incapacidade), concedo a tutela antecipada para implantação imediata do benefício e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido. Aposentadoria por invalidez indevida.
2. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, o termo inicial do auxílio-doença poderia ser fixado na data da cessação administrativa (07/08/2014), fixo, entretanto, na data da incapacidade constatada no laudo (05/02/2015), conforme requerido, para não incorrer em julgamento ultra petita.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Prestação de caráter alimentar. Implantação imediata do benefício. Tutela antecipada concedida.
6. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida em parte. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento ao apelo da parte autora, conceder a tutela antecipada e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014645-25.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: SONIA APARECIDA DE ALMEIDA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014645-25.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: SONIA APARECIDA DE ALMEIDA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença, prolatada em 14/08/2015, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, de 1% ao mês e correção monetária nos termos da Lei nº 9.899/81. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS, pleiteando a reforma da sentença, sob alegação de que a parte autora não preenche os requisitos legais para concessão de benefício por incapacidade, ressaltando a configuração de preexistência e/ou não preenchimento do requisito legal carência na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014645-25.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
APELADO: SONIA APARECIDA DE ALMEIDA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anotar-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A parte autora, faxineira/diarista (contribuinte facultativo), com 59 anos na data da perícia, afirma que é portadora de doenças ortopédicas e clínicas, condição que lhe traria incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 02/06/2014, atesta que a autora é portadora de moléstias crônicas/degenerativas como hipertensão arterial sistêmica, diabetes melitus tipo II, dislipidemia e osteoarticulares (em coluna e joelhos), com as disfunções acentuadas pelo sobrepeso/obesidade. Conclui pela incapacidade total e permanente para atividade habitual. Em resposta aos quesitos 7 e 8 informa que não há como determinar data de início da incapacidade posto ser multifatorial, entre os quais se destacam a idade cronológica de 59 anos e 11 meses completos, o reduzido nível de escolaridade e a somatória de moléstias degenerativas comuns na faixa etária. As queixas mais antigas têm 20 anos (Hipertensão Arterial Sistêmica) e as mais recentes 08 meses (Diabete Melitus Tipo II e Dislipidemia). Outrossim, sendo os diagnósticos crônicos e degenerativos, não há como - objetivamente - datar o início de cada moléstia.

Em que pese a existência de incapacidade laboral, anoto a preexistência da enfermidade incapacitante.

Depreende-se do extrato do sistema CNIS (fls.45.pdf) que a parte autora manteve vínculo de trabalho formal, de 03/10/1979 (sem data de saída); 20/05/1997 a 13/01/1998 e de 16/11/1999 a 12/02/2000 e, após 12 anos, aos 57 anos de idade, reafiliou-se ao RGPS em 05/2012, na condição de facultativo, vertendo contribuição previdenciária no período de 05/2012 a 09/2013 (17 meses).

Embora a perícia médica judicial não indique a data de início da incapacidade, observo que as enfermidades que incapacitam a autora apresentam caráter crônico degenerativo progressivo, sendo certo que a incapacidade laboral não surgiu de forma repentina, e, nesta seara, considerando o histórico clínico relatado, pode-se concluir que a parte autora reafiliou-se em 05/2012 ao Regime Geral da Previdência Social, se não definitiva e absolutamente incapacitada, já portadora de graves restrições e ciente da possibilidade de rápido agravamento.

Ora, se é certo que a reafiliação não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez e/ou o auxílio doença não podem ser concedidos por moléstia já existente quando dessa reafiliação.

Logo, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, conforme art. 59, § único e art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Requisito de qualidade de segurado não comprovado. Incapacidade preexistente.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Artigo 20, §4º, Código de Processo Civil/1973. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.
3. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002875-08.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JUCELINO NERI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN VANESSA BETINE JANINI - SP222168-A

APELADO: JUCELINO NERI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN VANESSA BETINE JANINI - SP222168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002875-08.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JUCELINO NERI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN VANESSA BETINE JANINI - SP222168-A

APELADO: JUCELINO NERI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN VANESSA BETINE JANINI - SP222168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 17/03/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença em favor da autora, a partir de 22/03/2010 (data de início da incapacidade) a 22/03/2011. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, de acordo com as Resoluções nº 134/2010 e 267/2013 e normas posteriores do CJF. Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia médica com neurocirurgião, e designada audiência para oitiva da requerente e dos experts. No mérito, sustenta, em síntese, que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez. Requer a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa em 30/06/2008.

Apela a autarquia alegando, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002875-08.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JUCELINO NERI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN VANESSA BETINE JANINI - SP222168-A

APELADO: JUCELINO NERI DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN VANESSA BETINE JANINI - SP222168-A

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (22/03/2010), seu valor aproximado e a data da sentença (17/03/2016), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento dos recursos de apelação.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pelo autor.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição/complementação da perícia.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, repositório, desempregado, com 59 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portador de patologias ortopédicas, condição que o torna incapaz para o trabalho.

O primeiro laudo médico pericial elaborado por neurologista, em 01/12/2014, revela que o autor é portador de lombalgia e gonartrose. Conclui pela ausência de incapacidade laboral.

O segundo laudo médico elaborado por ortopedista, em 26/11/2014 e complementado em 17/12/2015, atesta que o autor é portador de artrose em joelho direito. Conclui pela incapacidade total e temporária para atividade laboriosa por um ano, a partir da data da perícia. Estabelece a data de início da incapacidade em 22/03/2010.

O extrato do sistema CNIS (fls.88/90.pdf) indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pela autora, de 05/01/1978 a 19/01/1993 e de 02/05/1995 a 14/04/2003; verteu seis contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, de 01/2011 a 08/2011; recebeu benefício previdenciário de 23/09/2001 a 07/03/2002; 19/07/2002 a 30/11/2002; 22/07/2004 a 25/01/2007 e de 29/06/2007 a 30/06/2008.

O autor, na data da incapacidade, havia recolhido mais de 120 contribuições, o que lhe garantiu a qualidade de segurado por mais 24 meses (art. 15, II e §1º da Lei nº 8.213/91), ou seja, manteve tal qualidade até 15/08/2010, restando, assim, demonstrada a qualidade de segurado e carência.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual podendo, entretanto, ser reabilitado para exercício de outras funções.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumi-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez

Constada a existência de incapacidade total e temporária e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 20/06/2011 (fls.49.pdf), este é o termo inicial do benefício, mantenho, entretanto, conforme fixado na sentença, eis que não houve recurso da autarquia neste aspecto.

Cumpra salientar que apesar da existência da patologia, não há elementos nos autos que permita concluir a persistência da incapacidade, desde a cessação administrativa em 30/06/2008.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário, nego provimento ao apelo do INSS, rejeito a preliminar, e nego provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015. Reexame não conhecido.
2. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia. Preliminar rejeitada.
3. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
4. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária que enseja a concessão do auxílio-doença. Aposentadoria por invalidez indevida.
5. Qualidade de segurado e carência cumprida.

6. Havendo requerimento administrativo em 20/06/2011, este é o termo inicial do benefício, mantenho, entretanto, conforme fixado na sentença, eis que não houve recurso da autarquia neste aspecto.

7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.

8. Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

9. Reexame não conhecido. Apelação do INSS não provida. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao apelo do INSS, rejeitar a preliminar, e negar provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001435-61.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON FRANCISCO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIS MORATO - SP227898
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001435-61.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON FRANCISCO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIS MORATO - SP227898
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio doença.

A sentença prolatada em 30/11/2015 julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida em 17/08/2007, e conceder a aposentadoria por invalidez, desde 17/11/2014, respeitada a prescrição quinquenal e compensando-se os valores recebidos a título de benefícios inacumuláveis. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na data do cálculo. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, em relação à incapacidade e à qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo e alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001435-61.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON FRANCISCO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIS MORATO - SP227898
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (17/08/2007), seu valor aproximado e a data da sentença (30/11/2015), que o valor total da condenação ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, conheço da remessa oficial.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Por primeiro, observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Em relação ao pedido de suspensão da tutela antecipada, o mesmo não deve ser acolhido, visto que a mencionada antecipação foi concedida na sentença, conforme avaliação do Juízo "a quo", que entendeu configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, contramestre de fiação, 49 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portador de doenças cardíacas e pulmonares, e está incapacitado para as atividades laborais.

O laudo pericial médico elaborado em 09/12/2014 e complementado em 18/08/2015, atesta que o autor é portador de cardiopatia hipertensiva crônica, doença pulmonar obstrutiva crônica, provável coronariopatia isquêmica (vai fazer cintilografia). Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas, insuscetível de reabilitação. Estabelece como data de início da incapacidade em 17/11/2014 (data do último atestado médico apresentado em perícia).

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames, relatórios e atestados médicos (ID 98793863), corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

O extrato do sistema Dataprev (fls.364.pdf) e a CTPS (fls.20.pdf), indicam a existência de vínculos empregatícios mantidos pela parte autora, de forma descontínua, no período de 01/08/1980 a 07/1998 e de 02/04/2000 (sem data de saída, última remuneração em 04/2002); recebeu auxílio doença por acidente do trabalho de 19/06/1996 a 14/07/2004; e auxílio doença de 06/06/2002 a 17/08/2007 (fls.30.pdf), restando, portanto, comprovada a qualidade de segurado e carência.

Desse modo, constatada a existência de incapacidade laboral total e permanente para a atividade habitual da requerente, de rigor a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Embora o médico perito tenha fixado a data de início da incapacidade no momento do último atestado médico apresentado na perícia, não informou a ausência de incapacidade para o trabalho em momento anterior.

Nota-se que as enfermidades que ocasionam a incapacidade para o trabalho verificada na perícia, são as mesmas que constam dos relatórios médicos de fls. 33/50.pdf, datados de setembro de outubro de 2007, evidenciando a existência de incapacidade laboral desde a cessação administrativa do benefício, razão pela qual, mantenho o termo inicial do auxílio doença na data de sua cessação. No mais, fica mantida a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme fixado na sentença.

Observe-se a necessidade de compensação, no momento da liquidação, de valores referentes a benefícios inacumuláveis, pagos após o termo inicial ora fixado.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Diante do exposto, conheço do reexame necessário e dou-lhe parcial provimento para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta, e nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA DEMONSTRADOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O valor total da condenação ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º. Reexame necessário conhecido.
2. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.
3. O laudo pericial médico indica a existência de incapacidade laboral total e permanente para a atividade habitual. Qualidade de segurado e carência demonstrados. Concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez mantida.
4. As enfermidades que ocasionam a incapacidade para o trabalho verificada na perícia, são as mesmas que constam dos relatórios médicos, datados de setembro de outubro de 2007, evidenciando a existência de incapacidade laboral desde a cessação administrativa do benefício, razão pela qual, mantenho o termo inicial do auxílio doença na data de sua cessação. No mais, fica mantida a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme fixado na sentença.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
6. Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.
7. Reexame conhecido e parcialmente provido. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do reexame necessário e dar-lhe parcial provimento para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000765-43.2015.4.03.6331
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ODAIR VALENTIM FLAUSINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000765-43.2015.4.03.6331
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ODAIR VALENTIM FLAUSINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária proposta por Odaír Valentim Flausino dos Santos contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, previstos nos artigos 42/46 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença proferida em 21/03/2018 julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a qualidade de segurado do autor à época do início da incapacidade, 29/05/2013, data em que sofreu infarto agudo do miocárdio, considerando o recolhimento extemporâneo das contribuições previdenciárias referentes ao vínculo laboral anotado em sua CTPS e mantido no período de janeiro a abril de 2013, sem que a prova documental e testemunhal produzidas nos autos fossem suficientes para confirmar a existência da relação de emprego e a veracidade da anotação tardia. Condenou o autor em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, observada a gratuidade concedida.

Apela o autor, sustentando a procedência do pedido, confirmado o vínculo laboral do autor no período de janeiro a abril/2013 pela prova documental e que restou corroborada pela prova testemunhal, além de ser de responsabilidade exclusiva do empregador o registro e o recolhimento das contribuições previdenciárias junto ao INSS dentro do prazo previsto em lei, cujo descumprimento não pode ser alegado em prejuízo do empregado. Invoca a presunção de veracidade das anotações em carteira de trabalho, sendo suficiente à comprovação do vínculo de emprego.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000765-43.2015.4.03.6331
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ODAIR VALENTIM FLAUSINO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

No caso concreto.

Não houve impugnação da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos da incapacidade laboral e da carência, pelo que a matéria restou incontroversa.

No que toca à qualidade de segurado, verifica-se que o autor efetuou recolhimentos até a competência de outubro/1990, com o que houve o indeferimento do requerimento administrativo de benefício por incapacidade apresentado após o infarto agudo do miocárdio sofrido em 29/05/2013, data de início da incapacidade afirmada no laudo médico pericial, pois não mantinha a qualidade de segurado na ocasião.

A controvérsia posta a deslinde consiste no reconhecimento da veracidade do vínculo laboral anotado na CTPS do autor no período de 02/01/2013 a 29/04/2013.

A prova dos autos demonstrou que houve a anotação tardia do vínculo na CTPS do autor e somente após sua demissão, além de as contribuições previdenciárias relativas a tal período terem sido recolhidas extemporaneamente, em 24/09/2013.

É indene de dúvida que o empregado não pode ser prejudicado pela desídia do empregador quanto cumprimento de suas obrigações trabalhistas e previdenciárias.

No entanto, no caso presente, a controvérsia reside no afastamento da presunção legal *iuris tantum* de veracidade da anotação de vínculo empregatício em carteira de trabalho.

Não merece reparo a sentença recorrida ao reconhecer a relevância das divergências e sua aptidão em afastar a regularidade presumida da anotação tardia lançada na CTPS do autor.

A prova documental produzida demonstrou não existir controvérsia quanto à formalização do vínculo laboral ter ocorrido em momento posterior à eclosão do evento incapacitante.

O vínculo se manteve pelo período mínimo de 4 meses necessário à recuperação da carência, tendo se encerrado no dia 29/04/2013, exatamente um mês antes do infarto que vitimou o autor.

Além da incontroversa anotação tardia, some-se o fato da existência de relação de parentesco entre o proprietário da empresa empregadora e o autor, lançando fundada suspeita de se tratar de anotação de favor e sem a prestação efetiva de serviço, visando tão somente obter cobertura previdenciária.

Nesse aspecto, a prova testemunhal se mostrou insegura e contraditória acerca da prestação de serviço pelo autor.

Em seu depoimento, o autor alegou ter deixado a atividade de feirante no ano de 2008, mas na ficha de sua internação junto à Santa Casa de Misericórdia de Araçatuba, no dia do infarto, foi declarado por sua cônjuge como sua atividade atual a de feirante.

Consoante consignado na sentença, a testemunha Jane foi contraditória ao se lembrar apenas do autor como quem atendeu na empresa, que tinha outros funcionários e da qual afirmou ser cliente há muitos anos, quando o autor lá permaneceu por curto período e afirmou ter sido por ele atendida somente no mês de janeiro de 2013.

O testemunho do frentista se mostrou igualmente inseguro quando afirma nunca ter visto o autor trabalhando na empresa mas apenas em visitas esporádicas para abastecimento do veículo de entregas da empresa, não permitindo concluir pela existência de relação de emprego.

De todo o exposto, conclui-se pela existência de conjunto probatório relevante e seguro no sentido de afastar a presunção de veracidade do vínculo laboral mantido pelo autor no período de janeiro a abril de 2013, de forma que não pode ser admitido como idôneo à recuperação da qualidade de segurado à época do início da incapacidade laboral, não fazendo jus, portanto, ao benefício previdenciário por incapacidade postulado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANOTAÇÃO TARDIA EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE AFASTADA. QUALIDADE DE SEGURADO À ÉPOCA DO INÍCIO DA INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. A eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

3. A controvérsia posta a deslinde consiste no reconhecimento da veracidade do vínculo laboral anotado tardiamente na CTPS do autor no período de 02/01/2013 a 29/04/2013.

4. Existência de conjunto probatório relevante e seguro no sentido de afastar a presunção *iuris tantum* de veracidade do vínculo laboral mantido pelo autor no período de janeiro a abril de 2013, de forma que não pode ser admitido como idôneo à recuperação da qualidade de segurado à época do início da incapacidade laboral, 29/05/2013, data em que sofreu infarto agudo do miocárdio, não fazendo jus, portanto, ao benefício previdenciário por incapacidade postulado.

5. Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040285-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURDES TREVIZAN SANGALLI
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040285-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURDES TREVIZAN SANGALLI
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença, com eventual conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença prolatada em 01/07/2016 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora a partir do requerimento administrativo, 02/12/2015, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros moratórios segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação de tutela. Sentença não submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, pugnando seja a sentença submetida a reexame necessário. No mérito, alega a pré-existência da incapacidade ao ingresso da autora ao RGPS, considerando ter se filiado ao sistema em idade avançada, na condição de contribuinte individual, além de possuir histórico contributivo de poucas contribuições. Pede seja a autora condenada por litigância de má-fé ao omitir do Juízo documentos médicos contemporâneos ao início das patologias. Por fim, pede a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09 e a fixação da verba honorária no patamar mínimo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040285-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOURDES TREVIZAN SANGALLI
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (02/12/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (01/07/2016), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

O artigo 42 da Lei nº 8.213/91 estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da mesma lei, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso dos autos, a sentença foi no sentido da procedência do pedido inicial com base na conclusão do perito judicial afirmando a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como da observância do cumprimento dos demais requisitos para a concessão do benefício de auxílio doença, nos termos seguintes:

"(...) No que concerne à incapacidade, o laudo pericial concluiu que a autora é portadora de cervicalgia (M54.2), labirintite (H83.0), Hipertensão arterial (I.10).

As patologias atestadas no laudo pericial são degenerativas e progressivas (item c - fls. 42), causaram a incapacidade da autora de forma que se restringe a atividade habitualmente exercida, ou seja, multiprofissional (item f - fls. 42/43) e segundo o perito judicial a autora não está sujeita a reabilitação profissional (Item 1 0 fl. 44).

Conforme o expert perito judicial constatou, a incapacidade que acomete a autora é total e permanente (item 4 - fl. 43), tornando a requerente incapaz para a atividade laboral que exercia.

(...omissis,...)

Portanto, por se tratar de um trauma permanente e absoluto, nas condições da autora, sem possibilidade de reabilitação ou tratamento para melhora do quadro, faz jus a receber o benefício de aposentadoria por invalidez.

Segundo a perícia, a incapacidade da autora teve início em outubro de 2015 (Item i - fl. 43), época em que a autora mantinha sua qualidade de segurado.

Assim, a autora tem direito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor consistirá em 100% (cem por cento) do salário de benefício, calculado nos termos do artigo 33, da Lei nº 8.213/91. O pagamento contará desde a data do requerimento administrativo (02/12/2015, fl. 23). (...)

Em que pesem os fundamentos adotados pelo MM. Juiz sentenciante, entendo que, embora a existência de incapacidade seja incontroversa, o conjunto probatório acostado aos autos não é apto a demonstrar que teve seu início após a aquisição da qualidade de segurado.

Consta do laudo da perícia médica judicial acostado às fls. 138/150 - ID 99415204, elaborado em 16/07/2014, que a autora, então com 51 anos de idade, afirmou a incapacidade total e permanente para a atividade de cabeleireira, por se encontrar acometida de gonartrose primária bilateral e síndrome do manguito rotador, fixando o laudo como data de início da doença e a data de início da incapacidade em abril de 2014.

Porém, observa-se do conjunto probatório que a incapacidade da parte autora deriva de patologia de natureza crônica degenerativa, evidentemente preexistente à sua filiação ao RGPS, o que impossibilita a concessão do benefício.

Com efeito, as normas dos §1º do artigo 42 e do parágrafo único do artigo art. 59, ambos da Lei nº 8.213/91, prevêm que o segurado não fará jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, respectivamente, na hipótese da doença ou lesão invocada como causa da incapacidade for preexistente à sua filiação/refiliação ao Regime Geral de Previdência Social, exceto se sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa patologia.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora, nascida em 12/01/1937, se filiou ao RGPS, como contribuinte individual, em 01/09/2010, aos 73 anos de idade, efetuando, desde então, contribuições descontínuas (10/2010, 12/2010, 02/2011, 04/2011, 06/2011, 08/2011, 06/2013, 07/2013, 10/2013, 10/2014, 11/2014, 01/2015, 03/2015, 05/2015, 07/2015, 09/2015).

A petição inicial foi instruída apenas com documentos médicos contemporâneos ao requerimento, como verifica dos atestados médicos e exames datados de 2015, segundo os quais apresenta diagnóstico de espondilodiscartrose cervical, com quadro de dor em coluna cervical e lombar.

No laudo da perícia médica (fls. 38 - ID 89625566), exame ocorrido em 28/04/2016, a autora, aos 79 anos de idade, apresentou quadro de cervicálgia, labirintite e hipertensão arterial, consignando expressamente se tratar de doenças degenerativas e progressivas, resultantes da senilidade e sem cura, concluindo pela incapacidade total e permanente para as atividades laborais.

Não socorrem à parte autora as exceções legais de progressão ou agravamento da doença, considerando que se refiliou ao RGPS já em idade avançada, na qualidade de contribuinte individual, vindo a requerer o benefício após breve período de contribuição, o que corrobora a preexistência da própria incapacidade.

Por certo que a doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

In casu, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/ auxílio doença, sendo de rigor a reforma da sentença.

Por fim, inviável o acolhimento do pedido de condenação da autora como litigante de má-fé.

A litigância de má-fé foi presumida pela parte ré tão somente pela postulação em juízo de benefício tido por indevido, sem que fosse comprovada a utilização de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando o êxito na demanda a qualquer custo, mas tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável.

Nesse sentido, confira-se os julgados: TRF3, AC 0039745-79.2016.4.03.9999/SP, OITAVA TURMA, Relatora Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgamento: 06.03.2017, e-DJF3 Judicial 1:20.03.2017, TRF 3ª Região - AI 314450 - Relator Desembargador Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 22.04.2013, e-DJF3 02.05.2013, STJ, RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185.

Assim, ante a ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não restou caracterizada a litigância de má-fé.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, restando prejudicado o apelo da autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REAQUISIÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. DOLO PROCESSUAL PRESUMIDO. IMPOSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
2. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. Preexistência da incapacidade ao ingresso no RGPS. A autora padece de doenças crônico/degenerativas, de caráter evolutivo, comumente consolidadas com o passar dos anos, pelo que forçoso concluir que a doença já se manifestara quando da filiação.
4. A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.
5. Se é certo que a filiação a qualquer tempo não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez não pode se dar por moléstia já existente quando dessa filiação.
6. Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária.
7. O autor não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo, mas tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. Litigância de má-fé presumida pelo juízo a quo. Impossibilidade. Precedentes.
8. Ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa. Litigância de má fé não caracterizada.

9. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade dos honorários condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015. Tutela revogada.

10. Apelo do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001182-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NELSON LOUREIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001182-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NELSON LOUREIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão proferida nos autos do processo nº 0803531-31.2018.8.12.0031/MS, que concedeu a tutela de urgência e determinou a implantação do benefício de aposentadoria por idade em favor de NELSON LOUREIRO DA SILVA, pelo prazo de 01 ano, até ulterior manifestação ou modificação por meio de decisão judicial.

O agravante alega, em síntese, que não estão comprovados os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por idade requerida pelo ora agravado.

Aduz que não foi apresentada a Certidão de Tempo de Contribuição - CTC emitida pela instituição que administra o regime próprio de Previdência Social, o que é imprescindível ao cômputo do tempo de contribuição alegado. Isso porque, o agravado trabalhou por quase dezoito anos no Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, com vínculo junto ao regime próprio de previdência dos servidores deste Estado. Por conseguinte, havendo contribuição para regime próprio, ao conceder o benefício o INSS não pode utilizar tais contribuições sem a necessária regular Certidão de Tempo de Contribuição desse regime a ser averbada junto ao RGPS. Logo, as contribuições não podem ser consideradas, *ex vi* dos artigos 94 e ss da Lei 8.213/91.

Sustenta que é dever do segurado, ao requerer o benefício, apresentar a CTC regular ao INSS, o que não fez no caso concreto, nem mesmo perante o Judiciário. E como se nota da simulação de tempo de contribuição anexada à inicial, a parte autora conta com menos de 15 anos (180 meses) de contribuições válidas, constando o registro do labor prestado ao TJ/MS, mas com a expressa ressalva de que tal período não é computado no RGPS porque se tratava de vínculo ao RPPS. Portanto, com menos de 180 contribuições válidas para fins de contagem da carência junto ao RGPS, o agravado não tem direito ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante das razões expostas, sustenta que a concessão do benefício previdenciário no caso concreto viola os requisitos legais e pugna pela concessão do efeito suspensivo ao presente agravo.

Em reforço, aduz que a dificuldade de ressarcimento ao Erário dos valores recebidos em sede de tutela antecipada, caso se confirme, ao final, que a parte não tem direito ao gozo do benefício, denota que a manutenção da tutela pode resultar lesão grave e de difícil reparação, de modo que se impõe a concessão do efeito suspensivo ao presente agravo.

Com lentes no expedito, requer a suspensão dos efeitos da decisão interlocutória que antecipou a tutela para o fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade ao ora agravado, intimando-se a APSADJ de Dourados/MS para suspender o pagamento até ulterior determinação judicial. Ao final, que seja dado provimento ao agravo de instrumento, a fim de reformar a decisão recorrida.

Deferida a tutela de urgência, para suspender o pagamento do benefício até o final do julgamento desse feito.

Contrarrazões não apresentadas.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001182-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NELSON LOUREIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Os requisitos para a concessão liminar da tutela de urgência, consoante o disposto no artigo 300 do CPC/2015, são a existência de elementos probatórios que evidenciem a probabilidade do direito da parte e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Do exame dos autos, verifica-se a presença dos requisitos processuais necessários à concessão da tutela provisória pretendida.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91, em seu art. 94, caput, estabelece que "*para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente*".

Impende, ainda, considerar o disposto no art. 96 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;

II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;

III - não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro;

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento."

Da simples leitura dos dispositivos legais depreende-se que a soma de tempo trabalhado em regimes previdenciários distintos, visando à obtenção de benefícios em algum deles, somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.

Imprescindível, portanto, a apresentação da Certidão de Tempo de Contribuição (CTC, ex vi do art. 19-A, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 19-A. Para fins de benefícios de que trata este Regulamento, os períodos de vínculos que corresponderem a serviços prestados na condição de servidor estatutário somente serão considerados mediante apresentação de Certidão de Tempo de Contribuição fornecida pelo órgão público competente, salvo se o órgão de vinculação do servidor não tiver instituído regime próprio de previdência social."

Forçoso concluir que a Certidão de Tempo de Contribuição é documento formal que permite a utilização de período trabalhado no RPPS para obtenção de benefícios previdenciários no Regime Geral, cujos requisitos para sua validade e admissão encontram-se previstos no art. 130 do Decreto nº 3.048/99.

Outrossim, da análise dos autos subjacentes, não é possível vislumbrar a apresentação da respectiva Certidão, tampouco há comprovação de sua existência nestes autos.

REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RETIFICAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APROVEITAMENTO DE TEMPO EXCEDENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO TEMPO UTILIZADO PELO IPRESB E A QUE PERÍODO/ATIVIDADE ESSE TEMPO SE REFERE. NEGATIVA DO INSS AMPARADA NOS PRECEITOS DO ARTIGO 96, III, DA LEI N. 8.213/91 COMBINADO COMO ARTIGO 452, § 2º, DA IN INSS/PRES N. 77/15. REEXAME E RECURSO PROVIDOS.

- O artigo 96, III, da Lei n. 8.213/91, estabelece que "*não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro*". Contudo, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que referido dispositivo não veda a percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, desde que os tempos de serviços realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles, vedando apenas que períodos simultâneos sejam utilizados em um mesmo regime de previdência, com a finalidade de aumentar o tempo de serviço para uma única aposentadoria.

- O artigo 452, § 2º, da IN INSS/PRES n. 77/15, estabelece expressamente que a revisão de CTC somente será realizada mediante a apresentação da certidão original e declaração do órgão, contendo informações sobre os períodos utilizados, o que não foi efetuado pelo Recorrido.

- Os documentos que instruem o writ não permitem aferir o tempo/período utilizado na aposentação perante o IPRESB.

- O impetrante não demonstrou seu direito líquido e certo, e tampouco a ilegalidade cometida pelo agente do INSS.

- Sentença reformada para rejeitar o pedido e denegar a segurança, determinando o recolhimento da certidão expedida por força do decisum ora retificado.

- Remessa oficial e apelação providas.

(TRF3ª Região. AC 5013251-26.2018.4.03.6183, Des. Fed. TANIA MARANGONI, DJ 08/08/2019)

Ante o exposto, confirmo a tutela provisória concedida nestes autos, para revogar a tutela antecipada concedida no Juízo de Origem, e dou provimento ao agravo de instrumento interposto.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REGIMES PREVIDENCIÁRIOS DISTINTOS. REVOGAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DA CTC.

- Da simples leitura dos artigos 94 e 96 da Lei nº 8.213/91 depreende-se que a soma de tempo trabalhado em regimes previdenciários distintos, visando à obtenção de benefícios em algum deles, somente será admitida quando houver a compensação financeira entre os regimes envolvidos.

- Para tanto, é imprescindível, portanto, a apresentação da Certidão de Tempo de Contribuição - CTC, ex vi do art. 19-A, do Decreto nº 3.048/99.

- Forçoso concluir que a Certidão de Tempo de Contribuição é documento formal que permite a utilização de período trabalhado no RPPS para obtenção de benefícios previdenciários no Regime Geral, cujos requisitos para sua validade e admissão encontram-se previstos no art. 130 do Decreto nº 3.048/99.

- Da análise dos autos subjacentes, não é possível vislumbrar a apresentação da respectiva Certidão, tampouco há comprovação de sua existência nestes autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu confirmar a tutela provisória concedida nestes autos, para revogar a tutela antecipada concedida no Juízo de Origem, e dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0043205-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0043205-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação aforada em 17/01/2014 objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença proferida em 02/08/2016 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício de auxílio-doença, em 10/02/2007, reconhecendo ter sido comprovada a incapacidade total e permanente da autora para as atividades laborais habituais de trabalhadora rural, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos, juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre os valores em atraso. Sentença submetida a reexame necessário. Concedida a tutela antecipada para a implantação imediata do benefício.

Apela o INSS, sustentando a improcedência do pedido, em razão da preexistência das incapacidade à filiação da autora ao RGPS, além de ter elas própria afirmado que trabalhou somente dos 15 aos 18 anos, passando a efetuar recolhimentos como segurada facultativa a partir de 01/08/2005, aos 45 anos de idade, tendo mantido os recolhimentos até a competência 11/2015. Subsidiariamente, pede seja a DIB fixada na data do laudo pericial, a observância da Súmula nº 111/STJ na fixação dos honorários advocatícios, a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, além da isenção de custas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0043205-74.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (10/02/2007), seu valor aproximado e a data da sentença (02/08/2016), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A inicial veiculou pretensão tendo como causa de pedir incapacidade laboral decorrente de patologias degenerativas apresentadas pela autora.

A autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 10/10/2006 a 10/02/2007, tendo instruído a inicial com atestados médicos datados de 2006 e 2007, documentos contemporâneos ao período de concessão do benefício de auxílio-doença, apontando a existência das patologias afirmadas na inicial.

O laudo médico pericial (fls. 105 – ID 89624124), datado de 10/08/2015, ocasião em que a autora contava com 54 anos de idade, constatou a existência de incapacidade total e permanente da autora para as atividades laborais de trabalhadora rural, ante o quadro de varizes de grosso calibre no membro inferior esquerdo e deficiência visual em olho esquerdo, quadro irreversível que, associado à idade avançada e baixo nível educacional, torna a autora inapta ao trabalho.

No entanto, verifico que a autora é filiada ao RGPS como segurada facultativa e não trouxe aos autos qualquer elemento de prova apontando o desempenho de atividade laboral.

A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Assim, afigura-se inviável reconhecer o direito ora demandado em razão da existência de incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividade laboral de trabalhador rural, a qual não exerce, como ela mesma afirmou, desde os 18 anos de idade. A condição de segurada do RGPS decorre das contribuições vertidas na qualidade de contribuinte facultativo e, nesse passo, considerando que as doenças que a acometem são de natureza crônico-degenerativas, típicas da idade avançada, que não a incapacitam para as atividades básicas do dia-a-dia, não há que se falar em concessão do benefício.

Frise-se que o laudo pericial constatou que a autora apresenta bom estado geral, mobilidade e motricidade preservadas em coluna lombar, mobilidade preservada em membro superior esquerdo, deambula sem dificuldade, encontrando-se com a parte psíquica orientada, consciente e pensamento organizado.

Impõe-se a reforma da sentença para reconhecer como não comprovada a existência da incapacidade afirmada pela autora por não exercer atividade laboral, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido inicial.

Observo que a autora recebe benefício de pensão por morte com DIB em 20/11/2017.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça."

Diante do exposto, não conheço do reexame necessário e DOU PROVIMENTO à apelação para julgar totalmente improcedente o pedido inicial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES BÁSICAS DO DIA-A-DIA NÃO COMPROVADA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. TUTELA REVOGADA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida
2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. A autora é filiada ao RGPS como segurada facultativa e não trouxe aos autos qualquer elemento de prova apontando o desempenho de atividade laboral, sendo que a filiação ao regime geral como segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezoito anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.
4. Afigura-se inviável reconhecer a incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividade laboral, na medida em que se encontra acometida de doenças de natureza crônico-degenerativas, agravadas pela idade avançada, mas que não a incapacitam para as atividades básicas do dia-a-dia.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
6. Apelação provida. Tutela Revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033855-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: GENESIA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0033855-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: GENESIA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural segurada especial.

A sentença proferida em 19/06/2015 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, 09/10/2012, reconhecendo como comprovada a condição do autor de trabalhadora rural segurada especial, além da incapacidade laboral total e permanente para a ocupação de rústica, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros moratórios segundo previstos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Súmula nº 111/STJ. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício. Sentença submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, arguindo, em preliminar, a submissão da sentença ao duplo grau obrigatório. No mérito, sustenta o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurada especial da autora no período anterior à data do início da incapacidade fixada no laudo, ausente início de prova material acerca da condição de trabalhador rural no regime de economia familiar contemporânea à carência, mas tão somente de prova testemunhal, incidindo o impedimento da Súmula nº 149/STJ. Subsidiariamente, pede seja fixada a DIB do benefício na data da apresentação do laudo em juízo, 20/08/2014.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0033855-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: GENESIA MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA - SP314964-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (09/10/2012), seu valor aproximado e a data da sentença (19/06/2015), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Inadmissível, portanto, a remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, nascida em 05/04/1939, propôs a presente ação em 18/09/2012, alegando ser portadora de enfermidades ortopédicas que a incapacitam para o labor como trabalhadora rural diarista/bóia-fria.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O laudo médico pericial, datado de 06/08/2014, constatou encontrar-se a autora acometida de doença degenerativa nas articulações coxo-femorais a direita, tendo se submetido a tratamento cirúrgico há 20 anos, com a colocação de prótese nessa articulação, sem sucesso, passado a depender de cadeira de rodas para locomoção, além de quadro de diabetes mellitus e hipertensão arterial sistêmica, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades laborais habituais.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

Como prova do labor rural, a autora fez juntar aos autos tão somente cópia da certidão de casamento datada de 1958/1991, da qual consta como qualificação de seu cônjuge a atividade de lavrador, de forma que não restou constituído início de prova material acerca da condição da autora de trabalhadora rural segurada especial, além de não ter sido demonstrado o labor rural no período de doze meses ao requerimento administrativo do benefício.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciários para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmando nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.

3, Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, de ofício extinguir o processo sem exame do mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038305-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ADAO RODRIGUES DA MOTA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038305-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: ADAO RODRIGUES DA MOTA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural segurado especial.

A sentença proferida em 28/06/2016 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, reconhecendo como comprovada a condição do autor de trabalhador rural segurado especial, além da incapacidade total e permanente para a ocupação de rurícola, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Sentença submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, pugnano pela fixação da DIB do benefício na data da perícia médica, 14/10/2015. Pede sejam deduzidos os valores pagos ao autor a título de auxílio-acidente, concedido em sede administrativa, na fase de liquidação da sentença, por sua inacumulabilidade estabelecida no art. 86, § 2º da Lei de Benefícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038305-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: ADAO RODRIGUES DA MOTA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (10/02/2014), seu valor aproximado e a data da sentença (28/06/2016), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifica-se dos autos que o autor apresenta longo histórico laboral como trabalhador rural empregado, com anotações na CTPS no período de 1986 a 11/04/2012, sendo que à época do ajuizamento da ação se encontrava em gozo de benefício de auxílio-doença concedido administrativamente em 01/11/2012, durante o período de graça.

A inicial veiculou pedido de concessão de benefício por incapacidade mediante o reconhecimento da condição do autor de trabalhador rural segurado especial, com renda mensal de um salário mínimo, benefício que não considera os salários de contribuição vertidos pelo autor.

Não obstante, no caso presente a devolução manejada no recurso de apelação interposto pelo INSS ficou limitada à questão da data de início do benefício, bem como à dedução dos valores recebidos pelo autor a título de auxílio-acidente.

A sentença recorrida fixou a DIB da aposentadoria por invalidez rural concedida ao autor na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, ocorrida 10/02/2014.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

No caso presente, o autor não apresentou requerimento administrativo de concessão de benefício por incapacidade como trabalhador rural segurado especial, sendo que a citação da Autarquia ocorreu em 09/09/2013.

Considerando que a DIB do benefício fixada na sentença é posterior à citação, inviável a reforma da sentença em tal aspecto, sob pena de agravar a situação do recorrente, em hipótese de indevida *reformatio in pejus*.

De outra parte, o artigo 86, § 2º da Lei nº 8.213/91 estabelece:

“Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (redação anterior à M.P. 905/19)

(...)

§ 2º: O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.”

Desta feita, de rigor o acolhimento do apelo autárquico para reconhecer a inacumulabilidade do benefício de auxílio-acidente concedido administrativamente ao autor em 11/02/2014, com o benefício de aposentadoria por invalidez concedido ao autor a partir da mesma data, impondo-se a dedução dos valores pagos ao autor a título de benefício de natureza acidentária na fase de liquidação da sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, cujos embargos de declaração foram rejeitados.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. DIB DO BENEFÍCIO. INACUMULABILIDADE COM AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE AUXÍLIO-ACIDENTE CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. ART. 86, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Devolução manejada no recurso de apelação interposto pelo INSS ficou limitada à questão da data de início do benefício, bem como à dedução dos valores recebidos pelo autor a título de auxílio-acidente.
3. Não houve requerimento administrativo de concessão de benefício por incapacidade como trabalhador rural segurado especial. Mantida a DIB do benefício na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, sob pena de agravar a situação do recorrente, em hipótese de indevida *reformatio in pejus*.
4. Acolhido em parte o apelo autárquico para reconhecer a inacumulabilidade do benefício de auxílio-acidente concedido administrativamente ao autor em 11/02/2014, com o benefício de aposentadoria por invalidez concedido ao autor a partir da mesma data, impondo-se a dedução dos valores pagos ao autor a título de benefício de natureza acidentária na fase de liquidação da sentença.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS provida. Remessa necessária não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090115-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA ROSA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090115-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA ROSA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a nulidade da sentença para realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090115-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA ROSA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 54 anos no momento da perícia, faxineira, ser portadora de “Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia; Degeneração especificada de disco intervertebral; Artrite reumatoide soro positiva não especificada; Discopatia abaulada; Doença degenerativa óssea; Espondiloartrose; Aterosclerose; Tenossinovite”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (ID 98845425). Confira-se:

“O laudo pericial, não foi ilidido por qualquer outro elemento constante dos autos e apontou que: A autora relata que em 2015, aproximadamente, apresentou problemas ortopédicos, referidos como dores lombares e nos quadris. Refere que em 2017/2018 em função do agravamento do quadro teve sua capacidade funcional prejudicada, o que a impede de exercer sua atividade profissional de forma habitual. Atualmente queixa de dores na coluna lombar, com irradiação para os membros inferiores, associadas a dores na mão direita. Quanto ao exame especial – ortopédico: Coluna vertebral com dor subjetiva a mobilidade de flexão, extensão, inclinações laterais e rotações em seu segmento lombo-sacro. Testes de elevação da perna esticada, de elevação bilateral das pernas, de Lasègue e de Lasègue modificado, negativos bilateralmente. Nos demais segmentos da coluna a movimentação é normal e não há evidência de déficit funcional. E conclui: “Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ter sido constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual (fls. 65).”

Portanto, com esse quadro probatório, a improcedência da ação é medida que se impõe.”

O laudo médico pericial (ID 98845410), elaborado em 29 De Março de 2019, atesta que:

“No caso da autora, não há, no momento, presença de sinais objetivos de radiculopatia (isto é, de compressões de raízes nervosas lombosacras que inervam os membros inferiores) ou de outros transtornos funcionais.

As queixas e doenças ortopédicas encontradas, na fase em que se apresentam não incapacitam a autora para o trabalho habitual.

A incapacidade laborativa é classificada como a impossibilidade temporária ou definitiva, parcial ou total, uni ou multiprofissional para o desempenho de uma atividade específica, em consequência de alterações provocadas por doença ou acidente, para a qual a periciada estava previamente habilitada e em exercício; a simples existência de doença ou lesão não caracteriza incapacidade laborativa.

Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ter sido constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. ”

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID 98845391; 98845393; 98845404; 98845408) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090115-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIAROSA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despiciente a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte Autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118775-56.2019.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1464/3379

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SILVANO ALVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: NAYARA RAMOS DE SANTIS - SP313922-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,
ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118775-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SILVANO ALVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: NAYARA RAMOS DE SANTIS - SP313922-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,
ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118775-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SILVANO ALVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: NAYARA RAMOS DE SANTIS - SP313922-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,
ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 54 anos no momento da perícia, rurícola, ser portadora de “doença degenerativa da coluna lombossacra e status pós-tratamento de fratura da tíbia direita, com consolidação viciosa”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legítima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (ID 101000375). Confira-se:

“No que tange à incapacidade, na perícia médica de fls. 206/212, respondendo aos quesitos apresentados pelo autor e réu, o perito concluiu que a parte autora foi diagnosticada com “doença degenerativa da coluna lombossacra, sem déficit neurológico focal e sem sinais de irritação radicular e status pós-tratamento de fratura de tibia direita, com consolidação viciosa” o que não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas.

Destarte, ausente qualquer tipo de incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, a parte autora não faz jus à concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, nem mesmo ao auxílio-doença.”

O laudo médico pericial (ID 101000357), elaborado em 30 de Outubro de 2018, atesta que:

“03. Qual a doença/lesão que atinge a parte autora? Elas impedem que exerça suas atividades habituais?

R: É portadora de hipertensão arterial, doença degenerativa da coluna lombossacra, sem déficit neurológico focal e sem sinais de irritação radicular e status pós-tratamento de fratura da tibia direita, com consolidação viciosa

04. Não podendo a parte autora exercer suas atividades normais, a doença/lesão impede que ela exerça outras funções?

R: Não há incapacidade laborativa atual”

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID 101000305; 101000306; 101000307; 101000308; 101000309; 101000310) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118775-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SILVANO ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: NAYARA RAMOS DE SANTIS - SP313922-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N, ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022802-11.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: ADEMAR PAULO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022802-11.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: ADEMAR PAULO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Ademar Paulo Pereira** contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, pela qual o juízo de origem que determinou a elaboração dos cálculos de liquidação dos atrasados, mediante a aplicação da correção monetária pela Taxa Referencial (TR) de 30/06/2009 a 25/03/2015, e, a partir desta data, pelo IPCA-E.

Sustenta a agravante que deve ser observado o critério previsto nos Manuais de Cálculos da Justiça Federal vigentes à época da liquidação do julgado, sendo cabível a utilização do índice INPC a partir de setembro/2006, em consonância com as Resoluções CJF nº 134/2010 e 267/2013, ambas em vigor.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para reformar a decisão agravada, determinando-se que a correção monetária seja aplicada de acordo com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigentes à época da liquidação do julgado, utilizando-se o INPC a partir de 09/2006, conforme Resoluções CJF nº 134/2010 e 267/2013.

O efeito suspensivo foi deferido para que seja considerada quanto à correção monetária dos atrasados a utilização dos índices legalmente previstos nos Manuais de Cálculos da Justiça Federal, ou seja, a utilização do INPC a partir de 09/2006.

Intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

A parte agravante apresentou agravo interno, alegando que a decisão pela qual foi deferido o efeito suspensivo contém erro material, eis que o título executivo determinou a aplicação da Lei nº 11.960/2009 à correção monetária e aos juros de mora, sendo que em nenhum momento determinou a utilização do INPC como índice de correção monetária (premissa em que se baseou a decisão agravada).

Em contraminuta ao agravo interno, a parte contrária pugnou pelo não provimento do recurso.

A tentativa de acordo restou infrutífera.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022802-11.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: ADEMAR PAULO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser pagas “com correção monetária e juros de 1% ao mês desde a citação até junho de 2009, e partir de então, 0,5% ao mês com base no artigo 1º F da Lei nº 9494/97.” (ID 89856824 – págs. 23 e 26).

Note-se que o título executivo não disciplinou expressamente os índices de correção monetária, determinando a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 aos juros de mora.

Na decisão recorrida, o juízo determinou a elaboração dos cálculos de liquidação dos atrasados, mediante a aplicação da correção monetária a partir do vencimento de cada parcela pela Taxa Referencial (TR) até 25/03/2015, em virtude do julgamento das ADINs 4357 e 4425, e, a partir desta data, a correção monetária pelo IPCA-E (ID 89856824, pág. 61).

Entretanto, no contexto dos autos, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal atualmente em vigor foi aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013, e prevê o INPC como índice de correção monetária a partir de 09/2006, razão pela qual procede o pleito recursal.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, **julgo prejudicado o agravo interno interposto pelo INSS e dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela exequente** para determinar que a correção monetária dos valores atrasados seja aplicada de acordo com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a sua versão mais atualizada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. TEMA STF 810. RE Nº 870.947. RECURSO PROVIDO.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
2. Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu julgar prejudicado o agravo interno e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011255-10.2012.4.03.6112
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VALMIR PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011255-10.2012.4.03.6112
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VALMIR PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 24.09.2015 julgou improcedente o pedido, conforme dispositivo que ora transcrevo: *“Ao fio do exposto, com fulcro no art. 269, I, do CPC, JULGO IMPROCEDENTE o pedido vertido na inicial. Condeno a parte autora a pagar ao réu honorários advocatícios que fixo em R\$ 500,00, cuja execução fica suspensa nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50. Sem custas. P.R.I.”*

Apela a parte autora alegando para tanto que exercia trabalho rural sem registro em CTPS e preenche os requisitos necessários para a concessão de benefício previdenciário de auxílio doença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011255-10.2012.4.03.6112
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: VALMIR PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária, se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº. 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*".

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido inicial ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade rural há mais de doze meses antes do surgimento da incapacidade laboral.

Confira-se

"No tocante ao cumprimento do período de carência e à condição de segurada especial da Previdência Social, todavia, verifica-se que não houve comprovação do exercício de atividade rural da autora nos 12 meses imediatamente anteriores ao início da incapacidade. Com efeito, compulsando os autos, constata-se a existência de uma única prova documental, a saber, a certidão de casamento da autora, ocorrido de 24.01.1985, na qual seu marido é qualificado como lavrador (fl. 11). Tal documento, em princípio, segundo entendimento da jurisprudência, poderia até mesmo constituir-se início de prova material para comprovação da aventada atividade rural. Contudo, no caso dos autos, o pedido da parte ativa deve ser indeferido. Diz-se isso, em primeiro lugar, porque não há prova documental alguma que se apresente apta a comprovar o labor campesino pela própria Autora, seja na condição de economia familiar; seja como diarista em propriedades rurais da região. E, em segundo, porque nem de longe haveria provas escritas suficientes de todo o longo período a que se refere a inicial, vale dizer, de toda a vida ativa da Autora até os dias atuais. Deste modo, apesar de a prova testemunhal produzida na fase judicial apresentar-se como indicativo do exercício da atividade de lavradora da autora, impõe-se a conclusão de que a prova documental não se apresenta apta a demonstrar, com segurança, sua condição de ruralista há mais de 12 (doze) meses anteriores à incapacidade que invoca para sua aposentação, circunstância que impede o acolhimento do pedido formulado na inicial. Nesse sentido (...)"

Da incapacidade.

O laudo médico pericial, elaborado em 17.07.2013 (ID 89835160 – pag. 51/66), revela que a autora, com 63 anos de idade no momento da perícia judicial, é portadora de Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica com Grave componente Asmático. Informa a existência de incapacidade laboral total e permanente e, quanto à data de início da doença, aponta que a autora refere falta de ar há 30 anos e agravamento há 10 anos, pelo que infere-se que a condição incapacitante se instalou por volta de 2003.

Da qualidade de segurada.

Para demonstrar sua condição de lavradora a parte autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento celebrado em 24.01.1985, na qual está qualificada como do lar e seu marido lavrador.

Consta da sentença que a prova testemunhal produzida apresenta indicativo de exercício de atividade rural.

Em que pese o teor da prova testemunhal, nota-se ausência de início de prova material em período contemporâneo ao surgimento da condição incapacitante. Em verdade, o extrato do sistema CNIS ID 898351960 – pag. 70 revela que a autora manteve vínculo de trabalho urbano no período de 07.10.1992 a 01.02.1993.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciário para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Honorários de advogado mantidos.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011255-10.2012.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALMIR PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmado nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito

2. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo sem exame do mérito, e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024605-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA ARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N
APELADO: APARECIDA DE FATIMA JACOB DIAS PINTO
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024605-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA ARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N
APELADO: APARECIDA DE FATIMA JACOB DIAS PINTO
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 04.02.2016 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez conforme dispositivo que ora transcrevo: *“Diante da procedência da demanda, JULGO EXTINTO O FEITO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, I, DO CPC. Sucumbente, arcará o requerido, ainda, com honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/96, 24-A da Lei nº 9.028/95, n.r., e 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93). Tendo em vista a concessão da tutela antecipada, intime-se a autarquia para que proceda à imediata implantação do benefício, remetendo-se os autos, em seguida, ao Egrégio Tribunal Regional Federal, para os fins de reexame da matéria. Registre-se. Cumpra-se”*

Apela a autarquia pleiteando a reforma da sentença. Alega para tanto que não restou preenchido o requisito de qualidade de segurado a amparar a concessão da aposentadoria por invalidez, eis que no momento da eclosão da incapacidade laboral a autora já não ostentava a qualidade de segurado. Afirma ainda que não há início de prova material do labor rural após o ano de 2007 Subsidiariamente, pede a reforma da sentença no tocante aos honorários de advogado, para que estes sejam fixados sobre os valores devido até a data da sentença.

Sem contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024605-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA ARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N
APELADO: APARECIDA DE FATIMA JACOB DIAS PINTO
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16.03.2012), seu valor e a data da sentença (04.02.2016), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação do INSS.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*".

No caso concreto.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial reconhecendo a condição de rural da parte autora, bem como a observância do cumprimento dos demais requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Confira-se:

“Quanto à qualidade de segurada da autora, observa-se que as testemunhas foram categóricas ao afirmar que ela sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar por mais de vinte anos e que, quando sofreu o infarto do miocárdio, ainda estava trabalhando. As provas documentais juntadas reforçam as alegações das testemunhas. Quanto ao requisito da incapacidade, o perito médico subscritor do laudo de fls. 105/109, após os análises e procedimentos que entendeu cabíveis, concluiu que a requerente se encontra incapacitada total e definitivamente para o exercício de suas atividades habituais em função de infarto agudo do miocárdio, de sorte que, ao que parece, não paira a menor dúvida acerca da gravidade do seu quadro. Por tais motivos, demonstrada a incapacidade laboral legalmente exigida, é medida de rigor o deferimento do benefício em favor da autora.”

Da incapacidade laboral.

O laudo médico pericial elaborado em 19.08.2014 (ID 88825330 – pag. 27/28), concluiu que: “DISCUSSÃO E CONCLUSÃO: - Trata-se de portadora de lesões coronarianas graves e de alto risco pela evolução progressiva da doença. Predispondo a novos desfechos se voltar a realizar esforços físicos exigentes como os que fazia na lavoura. Existiu e persiste, pois, a alegada incapacidade, total, multiprofissional e permanente desde 210611 - data da efetiva internação por Infarto Agudo do Miocárdio com realização de exames comprobatórios das patologias em 120711. DID: 1990, DII 210611.”

Da qualidade de segurado.

Para demonstrar sua condição de trabalhadora rural a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos:

- cópia de sua CPTS na qual consta vínculos de trabalho rural entre os anos de 1983 e 2007;
- cópia de contratos de parceria agrícola em nome da autora e seu marido firmados entre os anos de 1995 e 1997;

Consta da sentença que a prova testemunhal produzida informa que a autora sempre desempenhou funções agrícolas, e que quando sofreu infarto estava trabalhando.

O início de prova material contemporâneo ao momento da eclosão da condição incapacitante, associado à prova testemunhal que confirma o labor rural no período em comento, demonstram condição trabalhadora rural da parte.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos, e não tendo a autarquia apelante apresentado elementos capazes de descaracterizar a condição de rurícola da autora, de rigor a manutenção da sentença no que concerne à concessão da aposentadoria por invalidez, por seus próprios fundamentos.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Diante do exposto, corrijo, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024605-05.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA ARONI ZEBER MARQUES - SP148120-N
APELADO: APARECIDA DE FATIMA JACOB DIAS PINTO
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO MANTIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. LABOR RURAL DEMONSTRADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Remessa necessária não conhecida. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos.
2. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
3. Requisitos de qualidade de segurado e carência preenchidos. Conjunto probatório evidencia o labor rural no período em que se pleiteia. O início de prova material contemporâneo à eclosão da condição incapacitante, corroborado por prova testemunhal, evidencia a condição de rurícola da parte autora.
4. Concessão da aposentadoria por invalidez mantida.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
7. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002895-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEVERINA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002895-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEVERINA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 27.09.2018, julgou improcedente o pedido inicial sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito de miserabilidade, conforme dispositivo que segue: “*Pelo exposto, JULGO IMPROCEDENTE a ação movida por SEVERINA NASCIMENTO DA SILVA, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em R\$1.000,00, condenação essa que será executada nos termos do art. 98, § 3º do CPC/15, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. Ciência ao Ministério Público. P.I.C.*”

Apela a parte autora alegando para tanto que faz jus ao benefício assistencial no período compreendido entre o pedido administrativo e a concessão da pensão por morte.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002895-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEVERINA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrarem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

“O laudo pericial médico de fls. 167/171, atestou que a autora apresenta cegueira, diabetes e hipertensão arterial sistêmica, acarretando-lhe incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer tipo de atividade de labor, inclusive para as atividades habituais, necessitando de auxílio integral de terceiros. Contudo, embora inequívoca a condição de idosa da autora, bem como sua incapacidade laborativa e para as atividades habituais, as demais provas acostadas aos autos, demonstram que a autora não preencheu os pressupostos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Primeiramente, cumpre consignar que a renda percebida pela autora é superior a ½ salário mínimo. Com efeito, o estudo social realizado junto à residência da autora (fls. 121/125), traz a informação de que a referida reside na Instituição de Longa Permanência Ipê, desde 29/01/2014, cujo valor por sua estadia é pago pela prefeitura deste município. Além disso, constatou-se que a autora não tem filhos, e que é viúva desde 16/08/2014. O estudo indicou, ainda, que a requerente percebe mensalmente o valor de R\$ 724,00, oriundo da pensão por morte paga em razão do falecimento do seu esposo. Desse modo, as informações coligidas nos autos demonstram que a autora dispõe de renda per capita superior a ½ salário mínimo, não preenchendo, pois os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial ora pleiteado. Por fim, verifico que o documento colacionado aos autos pela autarquia previdenciária às fls. 136/137, comprova que o benefício previdenciário de pensão por morte (NB: 1693971914) foi concedido a autora, com data inicial em 16/08/2014, devido ao falecimento do seu esposo. Veja-se que, a teor do que dispõe o artigo 20, parágrafo 4º, da Lei n. 8.742/93, cuja redação foi alterada pela Lei n. 12.435/2011, o benefício de prestação continuada não pode ser acumulado com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, ressalvados os benefícios da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. Assim, na hipótese dos autos, ainda que a autora preenchesse os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, seu pedido não comportaria acolhimento, haja vista a existência de óbice legal à acumulação do benefício em comento com a pensão por morte percebida pela autora”

O estudo social (ID 877787746 – pág. 133/137), elaborado em 02/2015, revela que a parte autora reside em casa de repouso custeada pelo município de Indaiatuba/SP. Trata-se de uma chácara com capacidade de abrigar 16 idosos que conta com atendimento médico presencial e na forma de plantão.

Quanto às condições socioeconômicas da autora consta que: *“A requerente é diabética há aproximadamente 50 anos perdeu 100% da visão de ambos os olhos devido à seqüela desta patologia. Há 06 anos teve um câncer no olho direito tendo tido que retirar o globo ocular. Segundo a Sra. Shirlei, vizinha e amiga da requerente que me acompanhou até a Casa de Repouso, ela e seu esposo tiveram 03 filhos que morreram ainda crianças. Falou-me ainda que o esposo da requerente tinha a saúde bastante debilitada e pelo fato dela ser cega dos 02 olhos, eles contavam muito com a ajuda dada voluntariamente por vizinhos que se tomaram amigos do casal. Por não terem mais condições de permanecer sozinhos, mesmo o auxílio dos vizinhos, o casal foi para a Casa de Repouso em questão em 21.12.2013 (o esposo da requerente faleceu em 16.08.2014). Ainda segundo a Sra. Shirlei, foi a Assistente Social do Centro de Saúde que intermediou para que a requerente conseguisse essa concessão judicial, considerando a necessidade eminente dela e o fato da rede pública não dispor de vaga no Asilo Municipal. O valor pago por sua permanência na referida Casa de Repouso é custeado pela Prefeitura, segundo determinação judicial. Devido a todo contexto apresentado neste relatório, fizeram pedido de benefício junto ao INSS, porém o pedido foi negado. Foi aí que decidiram acionar o INSS judicialmente na tentativa de que essa decisão fosse reconsiderada devido à necessidade eminente.”*

Quanto à renda familiar, consta que quando vivo o marido da autora recebia aposentadoria, e que após seu óbito (16.08.2014) a parte autora passou a receber pensão por morte no valor R\$ 724,00.

Há relato de despesas com roupas para uso próprio e alimentação, caso tenha desejo de comer algum alimento que não é oferecido pela casa de repouso.

Depreende-se da leitura do estudo social que não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas e, nesse sentido, tem-se que a Instituição paga pelo município oferece moradia, alimentação, tratamento médico e medicamentos.

Observo ainda que consta no laudo médico pericial (ID 877787746 – pag. 183/186) elaborado em 29.07.2017 que a casa de repouso apresenta boas condições de higiene, conta com mobiliário adequado e estrutura física bem cuidada. O perito afirma ainda que em conversa com a parte autora a mesma relata que é bem tratada, que se sente confortável e as pessoas que trabalham no local são solícitas e educadas.

Por fim, observo que até o falecimento do marido da autora o casal contava com rendimento de R\$ 766,77 (03/2012), importância superior ao valor do salário mínimo vigente à época (R\$ 622,00).

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002895-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEVERINA DO NASCIMENTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pelo município e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019212-02.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: ALEZIO FURLAN
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019212-02.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: ALEZIO FURLAN
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 29/04/2014 por ALÉZIO FURLAN, objetivando a concessão de "auxílio-doença" desde a data da postulação administrativa, em 22/04/2014 (sob NB 605.909.953-3) (ID 103261225 – fl. 02).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103261225 – fl. 03).

Citação do INSS realizada em 08/05/2014 (ID 103261225 – fl. 06).

A r. sentença prolatada em 30/07/2015 (ID 103261225 – fls. 61/64) **julgou procedente** a ação, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de “auxílio-doença”, a partir da data do requerimento administrativo (22/04/2014), convertendo-o em “aposentadoria por invalidez” a partir da data da prolação do **decisum**. Incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Não houve condenação em custas processuais, tendo em vista a isenção legal. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, comprovada a implantação do benefício pela autarquia (ID 103261225 – fl. 70).

Em razões recursais de apelação (ID 103261225 – fls. 73/83), o INSS pugna pela reversão da tutela e pelo reexame obrigatório do julgado. Por mais, sustenta a decretação de improcedência da demanda, argumentando a ausência de comprovação da incapacidade para o labor. Noutra hipótese, requer as: **a)** fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo; **b)** alteração dos critérios relativos aos juros e à correção; e **c)** redução do percentual honorário para 5%.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 103261225 – fls. 100/104), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019212-02.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: ALEZIO FURLAN
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da arguição preliminar

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade desde 22/04/2014.

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de R\$ 919,06.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício, até a data da prolação da sentença, passaram-se 15 meses, totalizando assim 15 prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Quanto ao pleito do INSS, de recepção do recurso em ambos os efeitos - devolutivo e suspensivo - cumpre salientar que, nesta fase processual, a análise será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso.

Doravante, ao mérito

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Das cópias de CTPS (ID 103261224 – fl. 15, até ID 103261225 – fl. 01), devidamente cotejadas com laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103261225 – fls. 18 e 92), infere-se o ingresso do autor no Regime Oficial de Previdência no ano de 1976, apresentados contratos empregatícios inseridos nos anos de 1976 a 1980, 1989, 1992, 2005, 2006, 2011 e 2012, com as **derradeiras anotações empregatícias** correspondentes a 20/06/2006 a 26/06/2006, 01/08/2006 a 10/10/2006, 07/02/2011 a 03/08/2011 e 01/03/2012 a 14/05/2012 – a propósito, **todas relacionadas à lida campesina**.

Refêrentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 31/03/2015 (ID 103261225 – fls. 42/49), infêre-se que a parte autora, **rurícola (iniciado nas lides aos 11 anos de idade)** - contando com **55 anos** à ocasião (ID 103261224 – fl. 12) - seria **portadora de lombalgia, hipertensão arterial e cardiopatia**, estando **incapacitada de modo total e permanente** para atividades laborais, desde maio/2012.

Em resposta a quesito formulado, ressaltou o **expert** que o segurado estaria inapto **para qualquer atividade e sem possibilidade de reabilitação**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de “aposentadoria por invalidez” lhe conferida em Primeiro Grau – neste ponto, porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.

Preservado o marco inicial conforme destacado em sentença, na data do pedido administrativo, em 22/04/2014, eis que comprovadas as exigências legais ao deferimento da benesse (“auxílio-doença”, a ser convertido em “aposentadoria por invalidez”) já àquela época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, mantidos conforme delineado, adequada e moderadamente, em sentença, em 10%, apenas convindo destacar serem sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Ante o exposto, **rejeito a arguição preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para esclarecer a apuração da verba honorária consoante verbete da Súmula 111 do STJ, mantida a r. sentença nos demais termos proferidos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO C. STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA, EM MÉRITO.

1 - Sentença proferida em 30/07/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade desde 22/04/2014.

3 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de R\$ 919,06.

4 - Desde o termo inicial do benefício, até a data da prolação da sentença, passaram-se 15 meses, totalizando assim 15 prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se figura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

7 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

12 - Das cópias de CTPS, devidamente cotejadas com laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, infere-se o ingresso do autor no Regime Oficial de Previdência no ano de 1976, apresentados contratos empregatícios inseridos nos anos de 1976 a 1980, 1989, 1992, 2005, 2006, 2011 e 2012, com as **derradeiras anotações empregatícias** correspondentes a 20/06/2006 a 26/06/2006, 01/08/2006 a 10/10/2006, 07/02/2011 a 03/08/2011 e 01/03/2012 a 14/05/2012 – a propósito, **todas relacionadas à lida campesina**.

13 - Referentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 31/03/2015, infere-se que a parte autora, **rurícola (iniciado nas lides aos 11 anos de idade)** - contando com **55 anos** à ocasião - seria **portadora de lombalgia, hipertensão arterial e cardiopatia**, estando **incapacitada de modo total e permanente** para atividades laborais, desde **maio/2012**. Em resposta a quesito formulado, ressaltou o **expert** que o segurado estaria inapto **para qualquer atividade e sem possibilidade de reabilitação**.

14 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

15 - Comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de “aposentadoria por invalidez” lhe conferida em Primeiro Grau.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Honorários advocatícios mantidos conforme delineado, adequada e moderadamente, em sentença, em 10%, apenas convindo destacar serem sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

19 - Preliminar rejeitada.

20 - Apelação do INSS parcialmente provida, em mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a arguição preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para esclarecer a apuração da verba honorária consoante verbete da Súmula 111 do STJ, mantida a r. sentença nos demais termos proferidos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0057272-61.2008.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HELIO WALDOMIRO DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SAMPAIO GALVAO - SP304786-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0057272-61.2008.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO WALDOMIRO DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SAMPAIO GALVAO - SP304786-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por HELIO WALDOMIRO DOMINGUES, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e de tempo de atividade comum.

A r. sentença de fls. 209/215-verso julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento de atividade comum entre 06/02/1974 a 12/03/1974 e 06/11/2000 a 09/03/2001 e quanto ao pedido de reconhecimento de atividade especial entre 06/03/1975 a 19/04/1976 e 30/05/1983 a 28/04/1995, e julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial o período de 29/04/1995 a 30/11/1996. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de fls. 220/252, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que os documentos apresentados são extemporâneos ao período reconhecido como especial, bem como pela ausência de comprovação de exposição habitual e permanente ao agente físico ruído. Sustenta, ainda, que a utilização de EPI afasta a especialidade do labor, não sendo possível a concessão de benefício sem prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária e aos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0057272-61.2008.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELIO WALDOMIRO DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: GERALDO SAMPAIO GALVAO - SP304786-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

O período a ser analisado em função da apelação do INSS e da remessa necessária é: **29/04/1995 a 30/11/1996.**

Em relação ao período de **29/04/1995 a 30/11/1996**, trabalhado para "MRS Logística S/A", o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 24 e o laudo técnico de fl. 29 informam que o autor esteve exposto a ruído de 91 dB, "de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", superando-se, portanto, o limite estabelecido pela legislação.

Enquadra-se como especial, portanto, o período de **29/04/1995 a 30/11/1996.**

Quanto ao pedido do INSS concernente ao critério aplicável para os juros de mora e a correção monetária, bem como quanto ao pedido de minoração dos honorários advocatícios, verifica-se que a r. sentença não condenou a autarquia a implementar benefício previdenciário e nemno pagamento de verbas sucumbenciais, portanto, sem interesse recursal o apelante quanto a essas questões.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, mantendo, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - O período a ser analisado em função da apelação do INSS e da remessa necessária é: **29/04/1995 a 30/11/1996.**
- 10 - Em relação ao período de **29/04/1995 a 30/11/1996**, trabalhado para "MRS Logística S/A", o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 24 e o laudo técnico de fl. 29 informam que o autor esteve exposto a ruído de 91dB, "de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", superando-se, portanto, o limite estabelecido pela legislação.
- 11 - Enquadra-se como especial, portanto, o período de **29/04/1995 a 30/11/1996.**
- 12 - Quanto ao pedido do INSS concernente ao critério aplicável para os juros de mora e a correção monetária, bem como quanto ao pedido de minoração dos honorários advocatícios, verifica-se que a r. sentença não condenou a autarquia a implementar benefício previdenciário e nemno pagamento de verbas sucumbenciais, portanto, sem interesse recursal o apelante quanto a essas questões.
- 13 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002582-43.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO LUIS TENORIO
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR BARBOSA - SP224021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002582-43.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO LUIS TENORIO
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR BARBOSA - SP224021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PEDRO LUIS TENÓRIO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento dos valores referentes a ATS proporcional desde a DER do 1º processo administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício referente ao 2º processo administrativo (25/04/2011).

A r. sentença (ID 106185230 – págs. 107/112), julgou “*EXTINTO o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da perda superveniente do interesse processual no tocante à averbação de tempo de contribuição referente ao período de 01/11/67 a 09/09/85, bem como, em relação ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecidos administrativamente*” e “*IMPROCEDENTE, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o pedido de pagamento de atrasados no período compreendido entre a data do requerimento administrativo do 1º processo administrativo (NB 147.275.5437), DER em 27/02/08, e a data da implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 156.349.713-9), DER em 25/04/11*”. Em razão do princípio da causalidade, condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, corrigidos monetariamente. Custas *ex lege*.

Em razões recursais (ID 106185230 – págs. 116/122), o autor requer que o INSS seja condenado no pagamento dos valores referentes a ATS proporcional desde a DER do 1º processo administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício referente ao 2º processo administrativo (25/04/2011).

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002582-43.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO LUIS TENORIO
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR BARBOSA - SP224021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, cumpre observar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido (ID 106185743 – págs. 148/150) ao julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, em face da perda superveniente do interesse processual no tocante à averbação de tempo de contribuição referente ao período de 01/11/1967 a 09/09/1985, bem como, em relação ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecidos administrativamente.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015).

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido do autor.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta e seis anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Do caso concreto

Pretende o autor a condenação do INSS no pagamento de valores referentes a ATS proporcional desde a DER do 1º processo administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício referente ao 2º processo administrativo (25/04/2011).

Conforme tabela anexa, computando-se os períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 106185743 – págs. 155/159), verifica-se que o autor, na data do primeiro requerimento administrativo (27/02/2008 – ID 106185743 – pág. 19), contava com **32 anos, 3 meses e 15 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir desta data; fazendo, portanto, jus ao pagamento das parcelas em atraso desde a data do primeiro requerimento administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício concedido administrativamente (25/04/2011 – ID 106185230 – pág. 76).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

Diante do exposto, **de ofício**, restrinjo a r. sentença de 1º grau, *ultra petita*, aos limites do pedido e **dou provimento à apelação do autor**, para condenar o INSS no pagamento das parcelas em atraso desde a data do primeiro requerimento administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício concedido administrativamente (25/04/2011), acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. PAGAMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Cumpre observar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido (ID 106185743 – págs. 148/150) ao julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, em face da perda superveniente do interesse processual no tocante à averbação de tempo de contribuição referente ao período de 01/11/1967 a 09/09/1985, bem como, em relação ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecidos administrativamente.

3 - Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015).

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

5 - Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido do autor.

6 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

7 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

8 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

9 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

10 - Pretende o autor a condenação do INSS no pagamento de valores referentes a ATS proporcional desde a DER do 1º processo administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício referente ao 2º processo administrativo (25/04/2011).

11 - Conforme tabela anexa, computando-se os períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 106185743 – págs. 155/159), verifica-se que o autor, na data do primeiro requerimento administrativo (27/02/2008 – ID 106185743 – pág. 19), contava com **32 anos, 3 meses e 15 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir desta data; fazendo, portanto, jus ao pagamento das parcelas em atraso desde a data do primeiro requerimento administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício concedido administrativamente (25/04/2011 – ID 106185230 – pág. 76).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

15 - Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, restringir a r. sentença de 1º grau, ultra petita, aos limites do pedido e dar provimento à apelação do autor, para condenar o INSS no pagamento das parcelas em atraso desde a data do primeiro requerimento administrativo (27/02/2008) até a data da implantação do benefício concedido administrativamente (25/04/2011), acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005412-79.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO PASSE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO TOESCA - SP222584

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005412-79.2012.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO PASSE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO TOESCA - SP222584

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1489/3379

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação previdenciária ajuizada por ROBERTO PASSE, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 100336655 – págs. 169/189) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar "o INSS a reconhecer a especialidade do labor no período de 05/09/2000 até 16/07/2009". Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para que o INSS considere de imediato a especialidade do período mencionado, possibilitando novo requerimento administrativo. Sucumbência recíproca. Sem custas.

Em razões recursais (ID 100336655 – págs. 194/201), o INSS, preliminarmente, requer a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega ausência de laudo pericial contemporâneo ao período reconhecido como especial.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005412-79.2012.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO PASSE
Advogado do(a) APELADO: MARCIO TOESCA - SP222584
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Insta mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a permissão a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais no período de 05/09/2000 a 16/07/2009.

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 98208963 – págs. 29/30 e 31/32), nos períodos laborados na Associação Beneficente N. Sra. De Nazaré, de 05/09/2000 a 28/02/2007, o autor exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, e no período de 01/03/2007 a 16/07/2009, o cargo de “técnico de enfermagem”, exposto a agentes biológicos, o que permite o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- *Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:.)"*

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 05/09/2000 a 16/07/2009**, conforme aliás reconhecido em sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS**; mantendo íntegro o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR/TÉCNICO DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Insta mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais no período de 05/09/2000 a 16/07/2009.

10 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 98208963 – págs. 29/30 e 31/32), nos períodos laborados na Associação Beneficente N. Sra. De Nazaré, de **05/09/2000 a 28/02/2007**, o autor exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, e no período de **01/03/2007 a 16/07/2009**, o cargo de “técnico de enfermagem”, exposto a agentes biológicos, o que permite o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

11 - Todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

12 - Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

13 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 05/09/2000 a 16/07/2009**, conforme aliás reconhecido em sentença.

14 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS; mantendo íntegro o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000152-47.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RAFAEL BATISTA MERGULHAO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000152-47.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RAFAEL BATISTA MERGULHAO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RAFAEL BATISTA MERGULHÃO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o cômputo do período de 19/01/1995 a 16/01/1998, reconhecido em reclamação trabalhista, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, com a inclusão no cálculo do benefício dos salários de contribuição reconhecidos em reclamação trabalhista.

A r. sentença (ID 95732376 – págs. 247/251) e complemento (ID 95732372 – págs. 12/13) julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, em razão da ocorrência de litispendência, com fundamento no art. 267, V do CPC/73, “impondo-se à parte autora a punição por configurada litigância de má-fé, face a todo o processado, da ordem de multa fixada em 1% sobre o valor da causa, conforme artigo 18, “caput”, CPC, e indenização de 20% sobre o valor da causa, ambos em favor do INSS, face aos prejuízos que este sofreu (artigo 18, “caput”, e §2º, CPC)”.

Em razões recursais (ID 95732372 – págs. 17/30), a parte autora requer a reforma da r. sentença, para: “a) Ser reconhecida a inexistência de litispendência da presente ação com a ação nº 0006626-20.2003.403.6108, distribuída em 14/07/2003, por ausência de triplíce identidade de elementos, conforme fundamentação nas presentes razões, declarando nula a sentença que extinguiu o processo sem julgamento de mérito, bem como, com fulcro no artigo 515, § 3º do CPC, julgar a lide posto que a causa está em condições de imediato julgamento; b) Não sendo o caso de imediato julgamento por este Egrégio Tribunal, porém reconhecida a nulidade da sentença apelada, pede sejam autos remetidos à vara de origem para regular processamento do feito, ainda que tão somente para apreciar as matérias não coincidentes em ambos os processos (o tempo reconhecido em reclamação trabalhista - Oficina de Móveis Borgas Ltda. - período de 19/01/1995 a 16/01/1998, a concessão do benefício protocolado sob nº 42/129.439.763-7, desde a DER, a inclusão no cálculo do benefício, dos salários de contribuição reconhecidos em reclamação trabalhista, ou seja, RS 600,00 por mês), invertendo-se o ônus da sucumbência; c) Se assim não entender esse Egrégio Tribunal, quanto à condenação em multa e indenização, pede seja reconhecida a inexistência de litigância de má-fé; d) Em caso desse Egrégio Tribunal entender que, restou configurada litigância de má-fé, o que se admite apenas por amor ao argumento, pede seja reduzido ou excluído o valor da condenação na multa do artigo 18 caput do CPC, posto não ter agido a parte autora com dolo, bem como excluída a condenação na indenização de 20% (artigo 18, §2º), posto que não restou provado nos autos qualquer prejuízo”.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000152-47.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RAFAEL BATISTA MERGULHAO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI - SP137331-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO - SP237446

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o cômputo do período de 19/01/1995 a 16/01/1998, reconhecido em reclamação trabalhista, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, com a inclusão no cálculo do benefício dos salários de contribuição reconhecidos em reclamação trabalhista.

Conforme inicial do processo nº 2003.61.08.006626-6, dentre os pedidos do autor, constava: “2) *Seja a presente ação julgada inteiramente procedente para: a) determinar ao INSS que proceda a conversão dos seguintes períodos trabalhados em condições especiais: de 01.03.62 até 13.03.67, de 01.04.68 até 27.08.70, de 15.12.70 até 10.05.71, de 01.07.72 até 10.10.72, de 25.10.72 até 13.04.73, de 01.06.73 até 18.02.74, de 01.08.74 até 31.10.75, de 05.02.76 até 29.09.76, de 01.11.76 até 27.04.78, de 02.01.79 até 14.07.82, de 02.05.85 até 28.02.89, de 01.06.89 até 19.11.93, de 19.01.95 a 16.01.98, de 01.06.99 até 31.03.02. b) decretar a aposentadoria especial, determinando-se a implantação do benefício e o pagamento das parcelas em atraso desde a data do ajuizamento da ação até a data de referida implantação; c) que caso não seja decretada a aposentadoria especial do Autor, seja da mesma maneira decretada a aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez que o Autor possui mais de 30 anos de tempo de serviço, muito antes de 16/12/98 (vigência da EC n.º 20/98), determinando-se a implantação do benefício e o pagamento das parcelas em atraso desde a data do ajuizamento da ação até a data de referida implantação; d) que caso não seja decretada a aposentadoria especial ou por tempo de contribuição do Autor, seja determinado ao INSS que expeça em seu favor CERTIDÃO POR TEMPO DE SERVIÇO (atual certidão de tempo de contribuição), garantido-lhe o direito à conversão dos períodos reconhecidos judicialmente como especiais, somados aos demais períodos comuns trabalhados, não reconhecidos como especiais”.*

De acordo com a sentença proferida em 01/01/2007, nos autos nº 2003.61.08.006626-6:

“Impondo o ordenamento previdenciário início material de prova para a evidência de certa atividade laboral em tom especial como nos autos desejado, para fins de concessão de benefício de aposentadoria, por um lado teve a nota marcante, a contestação oferecida, de se preocupar com o todo da contagem de tempo que se deseja denotar, sem se ater o órgão autárquico em impugnar - assim se o caso, evidentemente - em específico a qualquer dos períodos de labor, alvejados a respeito daquele fim, enquanto por outro constata-se conquistou, em parte, êxito o pólo demandante, assim se descendo a cada vínculo posto sob exame. Realmente, diante de todos os vínculos afirmados sujeitos a agentes agressivos, examinados os documentos coligidos, límpida a insuficiência, seja de afirmações patronais como as de fls. 26, 31 e 32, seja quanto àquelas relacionadas a atividades exercidas como em condições especiais, quando inexistente laudo técnico pericial a atestar o teor da atividade afirmada exercida sob agentes nocivos, como se dá a fls. 35/37, 38/39 e 40/41. Assim e com precisão a revelar declaração patronal a envolver laudo técnico, unicamente repousa o lastro laboral prestado perante a Indústria Benflex, conforme fls. 33 e 34, demonstrando-se sujeição a ruído em intensidade ali descrita, tida por agressiva, envolvendo o período de 25.10.72 até 13.04.73. Portanto, ônus probatório apenas em parte desincumbido pelo autor; tão-somente evidenciado o cunho especial da atividade desempenhada perante a Indústria Benflex, no período de 25.10.72 até 13.04.73, de rigor se revela a declaração pertinente, para que oportunamente dela se valha o segurando perante a Previdência: aqui, então, merece destaque se remeta tudo o mais que postulado nesta ação para o plano administrativo, exatamente em função do desfecho; da conclusão aqui firmada, esfera aquela então competente para recepcionar pleito de aposentadoria, processá-lo, fazer cálculos e, potencialmente, contas de pagamento, segundo a lei da espécie. Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido ajuizado, para o fim de declarar como de atividade especial o período trabalhado de 25.10.72 até 13.04.73, para - fins previdenciários, sem custas (fls. 48) a reembolsar e a suportar o autor, os honorários advocatícios do INSS, da ordem de trezentos reais, pois este a decair de parte mínima em sua tese defensiva, com atualização monetária até o efetivo desembolso, consoante § 3º. do art. 20, CPC”.

Contra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, foram interpostos recursos de apelação pelo autor (ID 95732376 – págs. 168/174) e pela autarquia-ré (ID 95732376 – págs. 175/189).

Conforme decisão monocrática, proferida em 13 de agosto de 2015:

“De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 01/03/1962 a 13/03/1967, 01/04/1968 a 27/08/1970, 15/12/1970 a 10/05/1971, 01/07/1972 a 10/10/1972, 25/10/1972 a 13/04/1973, 01/06/1973 a 18/02/1974, 01/08/1974 a 31/10/1975, 05/02/1976 a 29/09/1976, 01/11/1976 a 27/04/1978, 02/01/1979 a 14/07/1982, 02/05/1985 a 28/02/1989, 01/06/1989 a 19/11/1993, 19/01/1995 a 16/01/1998 e de 01/06/1999 a 31/03/2002. Assim, deve ser considerado especial o período de 25/10/1972 a 13/04/1973, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os documentos acostados nas fls. 33/34, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03. Da mesma forma, devem ser considerados especiais os lapsos de 01/03/1962 a 13/03/1967, 01/04/1968 a 27/08/1970, 15/12/1970 a 10/05/1971, 01/07/1972 a 10/10/1972, 01/06/1973 a 18/02/1974, 02/05/1985 a 28/02/1989 e 01/06/1989 a 19/11/1993, em que a parte autora exerceu a atividade de torneiro mecânico, por enquadrar-se comodamente nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79 e tendo em vista as atividades desenvolvidas, bem como as condições de trabalho a que estava submetido (fls. 18, 20, 28 e 31). Por sua vez, deve ser considerada especial a atividade exercida pelo autor durante o período de 19/01/1995 a 29/04/1995, na função de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 e tendo em vista a natureza dos estabelecimentos empregadores e da ocupação exercida, conforme o documento acostado na fl. 23. Cumpre salientar que a documentação apresentada é suficiente para a caracterização da condição especial do labor exercido, tendo em vista que a legislação então vigente autorizava o enquadramento pela categoria profissional, além de ter consagrado um rol meramente exemplificativo de atividades insalubres. No entanto, os períodos de 01/08/1974 a 31/10/1975, 05/02/1976 a 29/09/1976, 01/11/1976 a 27/04/1978, 02/01/1979 a 14/07/1982, 30/04/1995 a 16/01/1998 e 01/06/1999 a 31/03/2002 deverão ser considerados comuns, posto que a documentação apresentada pela parte autora não demonstra a sua condição insalubre, tendo em vista a legislação aplicável à época. Sendo assim, o somatório de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, perfaz mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, de modo que a parte autora faz jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. O termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação (14/06/2004 - fl. 53), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil”.

Desta forma, verifica-se a litispendência entre as ações, inclusive, com a ocorrência de coisa julgada, eis que os pedidos do autor nos autos nº 0000152-47.2014.4.036.6108 já foram analisados no processo nº 2003.61.08.006626-6 (0006626-20.2003.4.03.6108).

Os §§1º e 2º do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015), dispunham:

"§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."

Nesse contexto, imperiosa a manutenção da r. sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC/73, vigente à época dos fatos (art. 485, V do CPC). A corroborar o entendimento ora explicitado, confira-se o seguinte julgado desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANTERIOR EM TRÂMITE. OCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No caso, salta patente a ocorrência de litispendência, porquanto a parte autora movera outra ação idêntica na 3ª Vara Cível da Comarca de Campinas-SP (autos n. 0007441-06.2008.8.26.0114), julgada procedente em sede de apelação para conceder o auxílio-doença acidentário, pendente de julgamento de Recurso Especial.

- Porém, a parte autora ajuizou a presente ação, visando o restabelecimento do auxílio-doença acidentário.

- Em ambas as demandas pretende a parte autora a concessão de benefício por incapacidade, alegando o mesmíssimo fato gerador como causa petendi desta ação.

- Não é possível que se ingresse com ação previdenciária enquanto ainda em curso ação acidentária que possui o mesmo fato gerador (doença incapacitante).

- Uma vez em trâmite outra ação previdenciária, restou configurada a litispendência. Afinal, além de propiciar o advento de sentenças conflitantes, contribui para o congestionamento da Justiça.

- Apelação conhecida e desprovida."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002950-94.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2019)

Em relação à condenação em litigância de má-fé, deve ser acolhido o pedido do autor de exclusão das multas e da indenização.

No que diz respeito a essa penalidade processual, o então vigente Código de Processo Civil de 1973 disciplina suas hipóteses de ocorrência, a saber: deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidentes manifestamente infundados; e interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório expresso (art. 17).

In casu, vejo que o autor não incidiu em comportamento apto à subsunção a quaisquer das hipóteses de cabimento da condenação referida, máxime considerando a complexidade da matéria, o grau de escolaridade e a idade do segurado. Ademais, a arguição de causa impeditiva ao processamento da pretensão deveria ter sido alegada pela ré como matéria de defesa, a luz do disposto no artigo 301, V, do CPC/73 (atual artigo 337, VI, do NCPC), no Processo n. 523/02.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para afastar sua condenação no pagamento de multa e indenização por litigância de má-fé; mantendo-se, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO FORMULADO EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. RECONHECIMENTO DA LITISPENDÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora o cômputo do período de 19/01/1995 a 16/01/1998, reconhecido em reclamação trabalhista, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, com a inclusão no cálculo do benefício dos salários de contribuição reconhecidos em reclamação trabalhista.

2 - A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito, em razão da ocorrência de litispendência.

3 - Em decisão monocrática proferida em 13/08/2015 nos autos nº 2003.61.08.006626-6, verifica-se que foram reconhecidos períodos de labor especial, inclusive com o cômputo como especial de parte do período reconhecido em reclamação trabalhista, além da condenação do INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação (14/06/2004).

4 - Desta forma, verifica-se a litispendência entre as ações, inclusive, com a ocorrência de coisa julgada, eis que os pedidos do autor nos autos nº 0000152-47.2014.4.036.6108 já foram analisados no processo nº 2003.61.08.006626-6 (0006626-20.2003.4.03.6108); assim, imperiosa a manutenção da r. sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC/73, vigente à época dos fatos (art. 485, V do CPC).

5 - Inteligência dos parágrafos 1º e 2º do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015).

6 - Em relação à condenação em litigância de má-fé, deve ser acolhido o pedido do autor de exclusão das multas e da indenização.

7 - No que diz respeito a essa penalidade processual, o então vigente Código de Processo Civil de 1973 disciplina suas hipóteses de ocorrência, a saber: deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; opuser resistência injustificada ao andamento do processo; proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; provocar incidentes manifestamente infundados; e interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório expresso (art. 17).

8 - O autor não incidiu em comportamento apto à subsunção a quaisquer das hipóteses de cabimento da condenação referida, máxime considerando a complexidade da matéria, o grau de escolaridade e a idade do segurado. Ademais, a arguição de causa impeditiva ao processamento da pretensão deveria ter sido alegada pela ré como matéria de defesa, a luz do disposto no artigo 301, V, do CPC/73 (atual artigo 337, VI, do NCPC), no Processo n. 523/02.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para afastar sua condenação no pagamento de multa e indenização por litigância de má-fé; mantendo-se, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0055402-78.2008.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE PEREIRA SANDER

Advogado do(a) APELADO: CLEMENTINA NASCIMENTO DE SOUZA LUIZ - SP264157-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0055402-78.2008.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE PEREIRA SANDER

Advogado do(a) APELADO: CLEMENTINA NASCIMENTO DE SOUZA LUIZ - SP264157-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSUE PEREIRA SANDER, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95262385 - Págs. 244/257) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 12/02/1976 a 22/07/1980, 18/08/1986 a 06/02/1988, 10/06/1988 a 31/08/1992 e 07/11/1994 a 31/03/1995 e conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da DER (19/02/2003). Determinou o pagamento das prestações vencidas, com juros de mora e correção monetária, observada a prescrição quinquenal. Sem custas. Em razão da sucumbência recíproca, deixou de fixar honorários advocatícios. Submetida a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede recursal (ID 95258574 - Págs. 3/18), argumenta ser indevido o reconhecimento da especialidade nos períodos de 12/02/1976 a 22/07/1980 e 10/06/1988 a 31/08/1992, pois não teria havido exposição a ruído superior ao limite de tolerância. Por fim, defende a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0055402-78.2008.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE PEREIRA SANDER
Advogado do(a) APELADO: CLEMENTINA NASCIMENTO DE SOUZA LUIZ - SP264157-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria disjuntos, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 12/02/1976 a 22/07/1980 e 10/06/1988 a 31/08/1992.

No que se refere ao lapso de 12/02/1976 a 22/07/1980, trabalhado na "Filtro Mann Ltda", o formulário de ID 95262385 - Pág. 78, acompanhado do laudo técnico (ID 95262385 - Pág. 79), aponta a exposição ao ruído de 80dB, no exercício da função de "plainador" no setor de "ferramentaria". Logo, possível o reconhecimento da especialidade do período por enquadramento profissional, uma vez que tais atividades são previstas no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.2) e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79

Quanto ao interstício de 10/06/1988 a 31/08/1992, laborado na "Thunder Comat Ind. Com. Representações Ltda.", o formulário SB 40 (ID 95262385 - Pág. 123), secundado pelo laudo técnico (ID 95262385 - Pág. 124), informa a submissão ao ruído variável entre 80 e 82dB.

No aspecto, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profiisográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Logo, conclui-se que o autor esteve sujeito a ruído superior ao limite de tolerância no intervalo de 10/06/1988 a 31/08/1992.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 12/02/1976 a 22/07/1980, 18/08/1986 a 06/02/1988, 10/06/1988 a 31/08/1992 e 07/11/1994 a 31/03/1995, nos moldes estabelecidos na sentença.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

*I - **contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

***a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta e seis anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha constata da sentença (ID 95262385 - Pág. 255), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95262385 - Pág. 151) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **32 anos, 5 meses e 28 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (19/02/2003 – ID 95262385 - Pág. 156), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. PLAINADOR. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONCEDIDO O BENEFÍCIO PROPORCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 12/02/1976 a 22/07/1980 e 10/06/1988 a 31/08/1992.

15 - No que se refere ao lapso de 12/02/1976 a 22/07/1980, trabalhado na “Filtro Mann Ltda”, o formulário de ID 95262385 - Pág. 78, acompanhado do laudo técnico (ID 95262385 - Pág. 79), aponta a exposição ao ruído de 80dB, no exercício da função de “plainador” no setor de “ferramentaria”. Logo, possível o reconhecimento da especialidade dos períodos por enquadramento profissional, uma vez que tais atividades são previstas no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.2) e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79

16 - Quanto ao interstício de 10/06/1988 a 31/08/1992, laborado na “Thunder Comat Ind. Com. Representações Ltda.”, o formulário SB 40 (ID 95262385 - Pág. 123), secundado pelo laudo técnico (ID 95262385 - Pág. 124), informa a submissão ao ruído variável entre 80 e 82dB.

17 - No aspecto, é certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

18 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

19 - Logo, conclui-se que o autor esteve sujeito a ruído superior ao limite de tolerância no intervalo de 10/06/1988 a 31/08/1992.

20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 12/02/1976 a 22/07/1980, 18/08/1986 a 06/02/1988, 10/06/1988 a 31/08/1992 e 07/11/1994 a 31/03/1995, nos moldes estabelecidos na sentença.

21 - Conforme planilha constata da sentença (ID 95262385 - Pág. 255), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 95262385 - Pág. 151) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **32 anos, 5 meses e 28 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (19/02/2003 – ID 95262385 - Pág. 156), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição deferida na origem.

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008492-25.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JORGE ELIAS MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA MOTTA NEVES - SP355643-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008492-25.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JORGE ELIAS MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA MOTTA NEVES - PA15296-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JORGE ELIAS MONTEIRO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a alteração do termo inicial de seu benefício.

A r. sentença de ID 99430386 – fls. 07/08 reconheceu a ocorrência da decadência e indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, inciso IV, do CPC/73, deferindo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 11/23, o autor pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que não se trata de ação revisional, bem como que não ocorreu o prazo decadencial.

Contrarrazões do INSS às fls. 27/52.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008492-25.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JORGE ELIAS MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA - SP212891-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA MOTTA NEVES - PA15296-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. **O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**
4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão de ID 99430385 – fl. 31, a aposentadoria do autor (NB 46/057.135.013-5), com DIB fixada em **22/01/1993**.

Em se tratando de benefícios concedidos antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em **1º/08/2007**.

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **03/12/2015** (fl. 02). Desta feita, considerando que se trata de pretensão à revisão do ato de concessão do benefício, de rigor o reconhecimento da decadência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a Carta de Concessão de ID 99430385 – fl. 31, a aposentadoria do autor (NB 46/057.135.013-5), com DIB fixada em **22/01/1993**.

3 - Em se tratando de benefícios concedidos antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

4 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **03/12/2015** (fl. 02). Desta feita, considerando que se trata de pretensão à revisão do ato de concessão do benefício, de rigor o reconhecimento da decadência.

5 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011152-13.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIUS OSWALDARANTES RATHSAM
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011152-13.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIUS OSWALDARANTES RATHSAM
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIUS OSWALDARANTES RATHSAM, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 106369564 - Pág. 49/61), integrada em sede de embargos de declaração (ID 106369564 - Pág. 105/106), julgou improcedentes, nos termos do artigo 285-A e artigo 295, IV, do CPC, os pedidos de desaposentação e de readequação com base nos novos tetos das EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 e reconheceu a decadência dos pedidos de revisão do benefício para inclusão de período de contribuições de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei 8.870/94, para aplicação do princípio da equivalência salarial, previsto no art. 201 da CF, bem como para inclusão do 13º salário no período básico de cálculo do benefício, isentando a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Opostos novos embargos de declaração (ID 106369564 - Pág. 109/110), manteve-se o *decisum* e condenou-se o embargante (autor) a pagar multa de 1% sobre o valor da causa (ID 106369564 - Pág. 112).

Em razões recursais (ID 106369564 - Pág. 115/146), postula a reforma do *decisum*, para ser afastada a decadência “sobre o pedido de revisão do benefício do apelante, quais sejam: inclusão de período de contribuições de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei 8.870/94; para aplicação do princípio da equivalência salarial, previsto no artigo 201 da Constituição Federal; e da inclusão das contribuições cobradas sobre o 13º salário no período básico de cálculo do benefício”, ao fundamento de que “o prazo decadencial de dez anos iniciado em junho de 1997 com a edição da Medida Provisória nº. 1.523-9, foi interrompido duas vezes, ora em 2002 com a propositura de processo judicial, e, após, em 2007 pela oposição de pedido de reajuste na via administrativa”. Requer, ainda, a concessão da desaposentação e que seja afastada a incidência da multa imposta em declaratórios.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011152-13.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIUS OSWALDARANTES RATHSAM
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante: a) a renúncia do benefício concedido para a concessão de outro mais vantajoso, com a inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94; b) a revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR; c) a incorporação das sobras provenientes dos valores excedentes ao teto da previdência; d) a inclusão do 13º salário no período básico de cálculo.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos de desaposentação e de readequação com base nos novos tetos das EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 e reconheceu a decadência dos pedidos de revisão do benefício para inclusão de período de contribuições de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei 8.870/94, para aplicação do princípio da equivalência salarial, previsto no art. 201 da CF, bem como para inclusão do 13º salário no período básico de cálculo do benefício.

A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

No tocante ao pleito de **inclusão do 13º salário no período básico de cálculo (item "d")**, de rigor o reconhecimento da decadência, a qual já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão (ID 106372108 - Pág. 75), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/060.203.906-1), teve sua DIB fixada 16/10/1979.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **28/11/2014** (ID 106372108 - Pág. 4). Desta feita, em se tratando de revisão do ato de concessão, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida, neste aspecto.

Assevero, por oportuno, que o ajuizamento de ações anteriormente, as quais foram extintas sem julgamento do mérito, não têm o condão de afastar o instituto em tela, considerando que nas referidas demandas não houve apreciação do *meritum causae*.

Relativamente ao pleito administrativo revisional, tal como consignado pelo douto magistrado *a quo*, o mesmo foi protocolizado tão somente em 29/11/2007 (ID 106369564 - Pág. 90), ou seja, após o transcurso do prazo decadencial.

Contudo, merece reparos o *decisum* que reconheceu a decadência quanto aos requerimentos de inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94 ("a"), e de revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do ex-TFR ("b"), isto porque o primeiro não se trata de pedido autônomo, eis que caracteriza verdadeira desaposentação, já apreciada pelo magistrado sentenciante, e o segundo versa sobre aplicação de índices legais e reajustamentos posteriores, não alcançando o ato de concessão.

A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 4º quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau".

No tocante ao pedido de "**desaposentação**", **mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso, com a inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94 (item "a")**, a situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assimementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91, mantendo-se a r. decisão vergastada.

Por fim, no tocante à **revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR (item "b")**, assevero que havia a previsão da aplicação do índice integral do aumento verificado no primeiro reajuste do benefício, independentemente do mês de sua concessão.

Referida previsão - aplicável somente aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, como no caso dos autos (16/10/1979) - vigorou apenas até março de 1989, eis que, a partir de abril daquele ano (04/04/1989), passou-se a aplicar a sistemática estabelecida pelo artigo 58 do ADC T, a saber, a equivalência dos benefícios ao número correspondente de salários mínimos observados na época de sua concessão.

Deste modo, uma vez que a eficácia do verbete sumular se deu até aquela data, não gerando efeitos sobre parcelas posteriores, e haja vista ter sido a presente demanda aforada em 28/11/2014, de rigor o reconhecimento da prescrição quinquenal de quaisquer prestações devidas em razão desse fundamento.

Firmada está a jurisprudência neste sentido, senão veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRETENSÃO AO CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO NA SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Consoante jurisprudência do STJ, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1346989/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 260/TFR. PRESCRIÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Há evidente falta de interesse recursal, uma vez que a pretensão referente ao reconhecimento da prescrição de todas as parcelas relativas à Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos já foi alcançada, conforme, aliás, admitido pelo próprio instituto recorrente nas razões deste regimental.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 1286887/DF, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/02/2012)

No tocante à imposição de multa, vê-se que a parte autora não incidiu em comportamento apto a ensejar a aplicação da penalidade, tendo em vista ser de seu interesse o julgamento célere do feito, sobretudo considerando que a sentença lhe foi desfavorável. Assim, não se verificou abuso, consubstanciado na apresentação de embargos de declaração protelatórios, devendo ser afastada a referida condenação.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para afastar a decadência dos pedidos de inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94, e de revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR, e, com supedâneo no artigo 1.013, §4º, do CPC, **julgar improcedente o primeiro e reconhecer a prescrição do segundo**, e para afastar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. INCLUSÃO DE 13º SALÁRIO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256. REPERCUSSÃO GERAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS PROTTELATÓRIOS. INOCORRÊNCIA. MULTA AFASTADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante: a) a renúncia do benefício concedido para a concessão de outro mais vantajoso, coma inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94; b) a revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR; c) a incorporação das sobras provenientes dos valores excedentes ao teto da previdência; d) a inclusão do 13º salário no período básico de cálculo.

2 - A r. sentença julgou improcedentes os pedidos de desaposentação e de readequação com base nos novos tetos das EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 e reconheceu a decadência dos pedidos de revisão do benefício para inclusão de período de contribuições de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei 8.870/94, para aplicação do princípio da equivalência salarial, previsto no art. 201 da CF, bem como para inclusão do 13º salário no período básico de cálculo do benefício.

3 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

4 - No tocante ao pleito de inclusão do 13º salário no período básico de cálculo (item "d"), de rigor o reconhecimento da decadência, a qual já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

5 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

6 - Segundo revela a Carta de Concessão, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, teve sua DIB fixada 16/10/1979.

7 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

8 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 28/11/2014. Desta feita, em se tratando de revisão do ato de concessão, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida, neste aspecto.

9 - O ajuizamento de ações anteriormente, as quais foram extintas sem julgamento do mérito, não têm o condão de afastar o instituto em tela, considerando que nas referidas demandas não houve apreciação do *meritum causae*.

10 - Relativamente ao pleito administrativo revisional, tal como consignado pelo douto magistrado a quo, o mesmo foi protocolizado tão somente em 29/11/2007, ou seja, após o transcurso do prazo decadencial.

11 - Contudo, merece reparos o decisum que reconheceu a decadência quanto aos requerimentos de inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94 ("a"), e de revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do ex-TFR ("b"), isto porque o primeiro não se trata de pedido autônomo, eis que caracteriza verdadeira desaposentação, já apreciada pelo magistrado sentenciante, e o segundo versa sobre aplicação de índices legais e reajustamentos posteriores, não alcançando o ato de concessão.

12 - A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil.

13 - No tocante ao pedido de "desaposentação", mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso, com a inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94 (item "a"), a situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

14 - Na recente análise do tema ventilado (julgamento plenário de 26.10.2016), o E. STF, nos termos da Ata de Julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada em 08/11/2016 (DJe nº 237, divulgado em 07/11/2016), fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". O Ministro Marco Aurélio não participou da fixação da tese. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello, e, nesta assentada, o Ministro Gilmar Mendes. Presidência da Ministra Cármen Lúcia*".

15 - Assim, em respeito ao precedente firmado, decide-se pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, mantendo-se a r. decisão vergastada.

16 - Por fim, no tocante à revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR (item "b"), asseverar-se que havia a previsão da aplicação do índice integral do aumento verificado no primeiro reajuste do benefício, independentemente do mês de sua concessão.

17 - Referida previsão - aplicável somente aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, como no caso dos autos (16/10/1979) - vigorou apenas até março de 1989, eis que, a partir de abril daquele ano (04/04/1989), passou-se a aplicar a sistemática estabelecida pelo artigo 58 do ADCT, a saber, a equivalência dos benefícios ao número correspondente de salários mínimos observados na época de sua concessão.

18 - Deste modo, uma vez que a eficácia do verbete sumular se deu até aquela data, não gerando efeitos sobre parcelas posteriores, e haja vista ter sido a presente demanda aforada em 28/11/2014, de rigor o reconhecimento da prescrição quinquenal de quaisquer prestações devidas em razão desse fundamento.

19 - No tocante à imposição de multa, vê-se que a parte autora não incidiu em comportamento apto a ensejar a aplicação da penalidade, tendo em vista ser de seu interesse o julgamento célere do feito, sobretudo considerando que a sentença lhe foi desfavorável. Assim, não se verificou abuso, consubstanciado na apresentação de embargos de declaração protelatórios, devendo ser afastada a referida condenação.

20 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para afastar a decadência dos pedidos de inclusão de período comum de atividade de 08/1981 a 04/1994, nos termos da Lei nº 8.870/94, e de revisão da renda mensal pelo princípio da equivalência salarial, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR, e, com supedâneo no artigo 1.013, § 4º, do CPC, julgar improcedente o primeiro e reconhecer a prescrição do segundo, e para afastar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011572-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER ALEXANDRE CORREA - SP154945-N

APELADO: PEDRO LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011572-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER ALEXANDRE CORREA - SP154945-N
APELADO: PEDRO LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por PEDRO LOPES DE OLIVEIRA, em ação ajuizada por este, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 104546951 - Pág. 05/08), mantida em sede de embargos de declaração (ID 104546951 - Pág. 14), julgou procedente o pedido inicial, para declarar o direito de conversão de tempo comum em tempo especial dos períodos de 07/06/1971 a 02/03/1973, 1º/05/1975 a 31/08/1980, 02/01/1981 a 30/12/1992, 04/01/1993 a 31/03/1993, e 1º/04/1993 a 19/12/1995, e para condenar o INSS a “*revert o coeficiente de cálculo aplicado ao salário de benefício do autor, com a inclusão dos aludidos períodos, devendo proceder à revisão do valor da Renda Mensal Inicial, com o pagamento de eventual diferença dos meses pretéritos, acrescida de correção monetária, mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos, bem como de juros de mora*”, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 104546951 - Pág. 19/28), o INSS postula, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessária e, no mérito, a reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que não restou comprovada, através de laudo técnico contemporâneo aos períodos, a exposição a agentes nocivos, penosos ou perigosos, bem como que a suposta exposição se deu de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal.

Por sua vez, a parte autora, adesivamente, pleiteia a condenação do INSS a efetuar os cálculos do benefício até a EC nº 20/98, até a Lei nº 9.876/99, até a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004) e até a data do segundo (03/03/2005), sendo-lhe garantida a opção pela renda mensal inicial mais vantajosa (ID 104546951 - Pág. 39/43).

Contrarrazões apenas da parte autora (ID 104546951 - Pág. 31/38).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011572-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER ALEXANDRE CORREA - SP154945-N
APELADO: PEDRO LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o magistrado *a quo* não analisou o pleito de concessão do beneplácito desde o primeiro requerimento administrativo, bem como o cálculo segundo sistemática mais vantajosa, até a data da EC nº 20/98, até a publicação da Lei nº 9.876/99, até a data do primeiro e do segundo requerimento administrativo, sendo, desta feita, *citra petita*.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

Avanço na análise do *meritum causae*.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, vale frisar, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, ***"a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral"*** (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 07/06/1971 a 02/03/1973, 1º/05/1975 a 31/08/1980, 02/01/1981 a 30/12/1992, 04/01/1993 a 31/03/1993, e 1º/04/1993 a 19/12/1995, laborados na empresa "Agro Industrial Vista Alegre Ltda. ".

E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, no ponto, porquanto os documentos apresentados, em especial o laudo pericial (ID 107105565 - Pág. 89/90 e 107105566 - Pág. 01/17), mostram-se suficientes à comprovação da especialidade pela exposição a ruído acima dos limites de tolerância vigentes às épocas (valores médios de 91,64 dB(A); valores mínimos 89,70 dB(A); valores máximos 91,0 dB(A)).

Acresça-se que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador; cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. n.º 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, reconheço a especialidade dos períodos de **07/06/1971 a 02/03/1973, 1º/05/1975 a 31/08/1980, 02/01/1981 a 30/12/1992, 04/01/1993 a 31/03/1993, e 1º/04/1993 a 19/12/1995.**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilhas anexas, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 107105561 - Pág. 62/69), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou **35 anos, 05 meses e 12 dias** de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com **36 anos, 04 meses e 24 dias**; até a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004), com **41 anos e 26 dias**, e, por fim, até a data do segundo requerimento administrativo (03/03/2005), contou com **41 anos, 06 meses e 26 dias** de tempo de contribuição, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido) e com base nas regras permanentes, sendo-lhe facultada a opção pelo cálculo mais vantajoso.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo (03/03/2005), sendo permitida ao autor, conforme requerido na inicial, a retroação da DIB para a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004), eis que preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria integral na referida data, salientando que se trata de revisão da renda mensal inicial e do coeficiente de cálculo, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de parte do período pleiteado somente fora produzida em juízo.

Saliente-se que deve ser observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (04/06/2014).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para integrar a r. sentença *citra petita*, para condenar o INSS a calcular o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição segundo sistemática mais vantajosa, sendo facultado ao autor a retroação do termo inicial para a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004), e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a prescrição quinquenal, e **dou por prejudicado o recurso adesivo da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. LAUDO PERICIAL. PERÍODOS RECONHECIDOS. REVISÃO DEVIDA. APOSENTADORIA INTEGRAL COM BASE NAS REGRAS ANTERIORES À EC Nº 20/98 E REGRAS PERMANENTES. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RETROAÇÃO DO BENEFÍCIO PARA A DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO. POSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Em sua decisão, o magistrado *a quo* não analisou o pleito de concessão do beneplácito desde o primeiro requerimento administrativo, bem como o cálculo segundo sistemática mais vantajosa, até a data da EC nº 20/98, até a publicação da Lei nº 9.876/99, até a data do primeiro e do segundo requerimento administrativo, sendo, desta feita, *citra petita*.

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

7 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

10 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

11 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 07/06/1971 a 02/03/1973, 1º/05/1975 a 31/08/1980, 02/01/1981 a 30/12/1992, 04/01/1993 a 31/03/1993, e 1º/04/1993 a 19/12/1995, laborados na empresa "Agro Industrial Vista Alegre Ltda."

21 - Como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, no ponto, porquanto os documentos apresentados, em especial o laudo pericial, mostram-se suficientes à comprovação da especialidade pela exposição a ruído acima dos limites de tolerância vigentes às épocas (valores médios de 91,64 dB(A); valores mínimos 89,70 dB(A); valores máximos 91,0 dB(A)).

22 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

23 - Reconhecida a especialidade dos períodos de 07/06/1971 a 02/03/1973, 1º/05/1975 a 31/08/1980, 02/01/1981 a 30/12/1992, 04/01/1993 a 31/03/1993, e 1º/04/1993 a 19/12/1995.

24 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontestados constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou 35 anos, 05 meses e 12 dias de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com 36 anos, 04 meses e 24 dias; até a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004), com 41 anos e 26 dias, e, por fim, até a data do segundo requerimento administrativo (03/03/2005), contou com 41 anos, 06 meses e 26 dias de tempo de contribuição, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido) e com base nas regras permanentes, sendo-lhe facultada a opção pelo cálculo mais vantajoso.

25 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do segundo requerimento administrativo (03/03/2005), sendo permitida ao autor, conforme requerido na inicial, a retroação da DIB para a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004), eis que preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria integral na referida data, salientando que se trata de revisão da renda mensal inicial e do coeficiente de cálculo, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de parte do período pleiteado somente fora produzida em juízo.

26 - Saliente-se que deve ser observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (04/06/2014).

27 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

28 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para integrar a r. sentença citra petita, para condenar o INSS a calcular o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição segundo sistemática mais vantajosa, sendo facultado ao autor a retroação do termo inicial para a data do primeiro requerimento administrativo (27/09/2004), e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, dar parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a prescrição quinquenal, e dar por prejudicado o recurso adesivo da parte autora,

mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001432-79.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ FERMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: LUIZ FERMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001432-79.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ FERMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: LUIZ FERMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por LUIZ FERMINO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de atividade rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 106258243 - Pág. 151/167) julgou parcialmente procedente o pedido, para averbar nos cadastros do autor os períodos de atividade rural de 1º/01/1975 a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977, bem como os interregnos laborados em condições especiais de 11/08/2003 a 18/08/2003, de 19/08/2004 a 18/09/2005, de 19/09/2005 a 29/09/2006 e de 30/09/2006 a 27/09/2007, condenando o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, mantida a DIB em 05/03/2007 e observada a prescrição no quinquênio que precede o ajuizamento da demanda (28/02/2013), bem como no pagamento das prestações em atraso, posteriores a 28/02/2013, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do entendimento do CJF vigente ao tempo da liquidação do julgado. Reconhecida a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106258243 - Pág. 170/180), o autor postula: a) o reconhecimento do labor rural de 03/03/1969 a 31/12/1974 e a especialidade dos períodos de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 19/08/2003 a 18/08/2004; b) que seja declarado o tempo de contribuição de 35 anos, 03 meses e 12 dias até 16/12/1998 (data de início de vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), 36 anos, 07 meses e 10 dias até 28/11/1999 (data de início de vigência do Decreto nº 3.265/99) e 45 anos, 05 meses e 29 dias até 05/03/2007 (data de início do benefício); c) o pagamento das prestações vencidas decorrentes da revisão desde a data de início do benefício (05/03/2007); d) a condenação do ente autárquico nas verbas de sucumbência; e e) a declaração de inexistência de prescrição quinquenal.

Por sua vez, o INSS pleiteia a reforma do *decisum*, ao argumento de que o PPP apresentado é inválido, uma vez que não há nos autos procuração do representante legal da empresa, que comprove os seus poderes, ou contrato social. Sustenta, ainda, que não é possível o reconhecimento da especialidade por enquadramento profissional, bem como por ruído, uma vez que a exposição ocorreu em nível abaixo do previsto pela legislação. Acrescenta que o uso de EPI eficaz neutraliza os agentes nocivos e que não é possível a concessão do benefício sem prévia fonte de custeio. Quanto ao labor rural, aduz ser vedado, para fins de carência, o cômputo da atividade rural anterior à Lei nº 8.213/91 sem contribuição. Acrescenta que o demandante não comprovou a qualidade de segurado especial, não sendo possível o reconhecimento do tempo com base em prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data da citação e que sejam aplicados os critérios da Lei nº 11.960/09 no que concerne à correção monetária e aos juros de mora (ID 106258243 - Pág. 183/202 e ID 106258244 - Pág. 01/04).

Contrarrazões apenas da parte autora (ID 106258244 - Pág. 07/15).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001432-79.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ FERMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: LUIZ FERMINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 52/138.598.981-2, DIB em 05/03/2007), mediante o reconhecimento de atividade rural, nos intervalos de 03/03/1969 a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977, bem como o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 11/08/2003 a 05/03/2007.

Inicialmente, saliento ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

No entanto, verifica-se que além de serem reconhecidos alguns períodos invocados na inicial como tempo rural e como especiais, o INSS foi condenado a averbar o lapso de 06/03/2007 a 27/09/2007, sendo, desta forma, a sentença *ultra petita*, eis que o magistrado concedeu além do que postulado pela parte autora na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

Destarte, reduzo a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação do interstício de 06/03/2007 a 27/09/2007.

Dito isso, passo, primeiramente, à análise do **labor rural**.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.(...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. **Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.**

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, ***in verbis***:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. **Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.**

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 03/03/1969 a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977.

Salienta que o ente autárquico já reconheceu os lapsos de 1º/01/1976 a 31/12/1976 e de 1º/01/1978 a 31/12/1978.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor, são:

a) Matrícula de imóvel consistente em chácara com área de 5,0 alqueires paulistas, de propriedade de Agripino da Cunha Nabão, com aquisição em 31/07/1969 (ID 106258243 - Pág. 30/32);

b) Certidão de Nascimento de Paulo Fermino, irmão do demandante, nascido em 04/12/1969, cujo genitor, Antonio Fermino, foi qualificado como lavrador e com data de registro em 10/09/1981 (ID 106258243 - Pág. 33);

c) Certidão de Nascimento de Sandra Fermino, irmã do demandante, nascida em 26/03/1975, na qual constou a profissão do genitor, Antonio Fermino, como agricultor e com data de lavratura em 26/04/1975 (ID 106258243 - Pág. 34);

d) Certificado de dispensa de incorporação do autor, em 1976, emitido em 20/03/1978, no qual consta a profissão do mesmo como lavrador (ID 106258243 - Pág. 36);

e) Certidão do Departamento de Polícia Civil do Estado do Paraná certificando que o demandante, na época do requerimento da 1ª via da Carteira de Identidade, em 10/07/1978, declarou exercer a profissão de lavrador (ID 106258243 - Pág. 38).

No que tange ao documento em nome da irmã do autor, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que é o caso dos autos.

À exceção da certidão de registro de imóveis, que está em nome de terceiro estranho, e da certidão de nascimento do irmão Paulo Fermino, lavrada após o período controverso, reconheço os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 14/01/2015, oportunidade em que foi colhido o depoimento pessoal do demandante (depoimentos gravados em mídia digital).

O autor, Luiz Fermino, aduziu que trabalhou no meio rural dos 12 aos 21 anos (1969 até 1978), na cidade de Terra Roxa, no Paraná. Era arrendatário, trabalhando com porcentagem, sendo a propriedade do Agripino da Cunha Nabão. Plantavam café e lavoura branca (milho, feijão, arroz...), entre os cafés. O tamanho da propriedade era de 18 alqueires, havendo 18 mil pés de café. Tocavam uma parte (9 alqueires e 18 mil pés de café) e tinha outra família cuidando da outra parte. Trabalhava com seus pais e com seus irmãos (14 no total, mas somente uns 12 irmãos trabalhavam). A produção de café era dividida da seguinte forma: 40% para sua família e 60% para o patrão. Já a produção da lavoura branca era toda para sua família. Não tinham maquinário. Estudou até os 12 anos. Foi o primeiro a sair para a cidade, em 1978. Sempre morou no referido sítio. A testemunha Antônio foi para cidade em 1981.

Lenice Rodrigues Bezerra alegou conhecer o demandante desde que tinha uns 12/13 anos, em Terra Roxa, no Paraná. Se conheceram na zona rural. Ele morava no sítio Nossa Senhora Aparecida, que era do Sr. "Crispino" e ficava uns dois lotes de distância, cerca de 1km/1km e meio do sítio em que ela morava. Via o autor todos os dias trabalhando. O demandante plantava café e as outras lavouras que ficavam no meio do cafézal (arroz, feijão...). A família do Sr. Luiz (pais, Sr. Antonio Fermino e Dona Belinha, e irmãos) e outra família moravam no local. Foi criança para o sítio, saindo de lá com 18 anos, quando casou (1975, pois nasceu em 1957). Não havia empregados e nem maquinário. Não se recorda se o autor estudou. Até 1975, quando se mudou, o autor ficou na roça, trabalhando todos os dias, o dia todo.

Antônio Rodrigues Ciríaco disse que conheceu o Sr. Luiz em 1975, na cidade de Terra Roxa, o qual morava no sítio do Sr. Agripino, como "empregado". Tocava café e o pagamento era em porcentagem (arrendamento). Não recebia salário em dinheiro. Vivía da lavoura. Ficou de 1975 até 1982, tendo o Sr. Luiz saído de lá uns 03 anos antes (1978). Não sabe dizer se o autor trabalhou em outra propriedade. No sítio moravam o demandante, o pai (Antonio Fermino), a mãe (Liberaci) e os irmãos. Via o Sr. Luiz trabalhando todos os dias. Não havia empregados.

Maria do Carmo Gomes Virgílio asseverou que morou em Terra Roxa de 1976 até 1982. Em 1976, o Sr. Luiz já residia no local, mas em 1982 o mesmo já tinha ido embora. Morava no mesmo sítio do Sr. Agripino da Cunha Nabão. O autor residia com sua família - pai (Antonio Fermino), mãe (Dona Belinha) e irmãos-, e trabalhava o dia todo, todos os dias. A produção era café, arroz, feijão, milho. Do café, o dono ficava com 60% e a família com 40%. Não havia empregados.

Desta feita, como se vê, a prova oral reforça o labor campesino, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura no período de **03/03/1969 (ano em que o autor completou 12 anos) a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977**.

Assevero que a despeito das testemunhas Antônio e Maria do Carmo terem se mudado para a cidade de Terra Roxa em 1975 e 1976, respectivamente, constata-se que as mesmas foram uníssonas em afirmar que o demandante já residia no local, fato confirmado pela depoente Lenice, a qual aduziu conhecer aquele desde os 12/13 anos de idade.

Passo ao exame do **labor especial**.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, **a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.**

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende autor o reconhecimento da especialidade nos períodos de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 11/08/2003 a 05/03/2007, trabalhados na empresa "Stampline Metais Estampados Ltda."

Para comprovar o alegado, coligiu aos autos formulários Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP (ID 106258243 - Pág. 39/40 e 41/43), emitidos em 19/07/2005 e 26/06/2009, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, os quais dão conta da exposição ao agente físico ruído nos seguintes períodos e graus de intensidades:

- 03/12/1998 a 26/08/2002: 97dB(A);
- 11/08/2003 a 18/08/2004: 98,2dB(A);
- 19/08/2004 a 18/09/2005: 96,4dB(A);
- 19/09/2005 a 29/09/2006: 94,5dB(A);
- 30/09/2006 a 05/03/2007: 94,3dB(A).

Desta feita, reputo como especiais todos os lapsos vindicados, de **03/12/1998 a 26/08/2002 e de 11/08/2003 a 05/03/2007**, eis que havia exposição a fragor acima do limite de tolerância vigente à época.

Saliente-se que ainda que se considere o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP emitido em 25/07/2005, o qual indica fragor de 95dB(A) para o período de 11/08/2003 a 31/12/2003 em aparente divergência do documento emitido em 26/06/2009, a especialidade igualmente estará comprovada, em razão do índice constatado (ID 106258243 - Pág. 44/45).

Registro que a alegada falta de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração ou cópia do contrato social, por si só, não macula a validade do PPP, que traz consigo a indicação do profissional responsável pelo registro ambiental para todo o período vindicado, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento do ruído atestado.

Passo à análise do pleito de **revisão da aposentadoria**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Neste contexto, conforme planilhas anexas, procedendo ao cômputo do tempo rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou **35 anos, 03 meses e 15 dias** de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com **36 anos, 07 meses e 13 dias**; e, até a DER (05/03/2007), com **45 anos, 09 meses e 03 dias**, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria integral, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido) e com base nas regras permanentes, sendo-lhe facultada a opção pelo cálculo mais vantajoso.

O termo inicial deve ser mantido em 05/03/2007, uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de labor exercido em condições especiais, sem incidência da prescrição quinquenal, uma vez que o beneplácito ora revisto foi concedido em 15/10/2009 (ID 106258243 - Pág. 16) e a presente demanda foi ajuizada em 28/02/2013.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para reduzir a sentença *ultra petita* aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação do período de 06/03/2007 a 27/09/2007, **dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer o labor rural de 03/03/1969 a 31/12/1974 e a atividade especial de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 19/08/2003 a 18/08/2004, para condenar o INSS a revisar o benefício desde o termo inicial, em 05/03/2007, concedendo-lhe aposentadoria integral com base nas regras anteriores à EC nº 20/98 ou com base nas regras permanentes, sendo-lhe facultada a opção pelo cálculo mais vantajoso, para afastar a prescrição quinquenal e para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO DESDE OS 12 ANOS DE IDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL PELAS REGRAS ANTERIORES À EC Nº 20/98 E PELAS REGRAS PERMANENTES. OPÇÃO PELO CÁLCULO MAIS VANTAJOSO. DIB MANTIDA. ATRASADOS DESDE A DATA DO TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 52/138.598.981-2, DIB em 05/03/2007), mediante o reconhecimento de atividade rural, nos intervalos de 03/03/1969 a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977, bem como o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 11/08/2003 a 05/03/2007.

2 - Veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - No entanto, verifica-se que além de serem reconhecidos alguns períodos invocados na inicial como tempo rural e como especiais, o INSS foi condenado a averbar o lapso de 06/03/2007 a 27/09/2007, sendo, desta forma, a sentença *ultra petita*, eis que o magistrado concedeu além do que postulado pela parte autora na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado. Destarte, reduzida a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação do interstício de 06/03/2007 a 27/09/2007.

5 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

6 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

9 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

10 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

11 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na fauna campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

12 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

13 - Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 03/03/1969 a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977. Salienta que o ente autárquico já reconheceu os lapsos de 1º/01/1976 a 31/12/1976 e de 1º/01/1978 a 31/12/1978.

14 - No que tange ao documento em nome da irmã do autor, entende-se que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que é o caso dos autos.

15 - À exceção da certidão de registro de imóveis, que está em nome de terceiro estranho, e da certidão de nascimento do irmão Paulo Ferrmino, lavrada após o período controverso, reconhecidos os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 14/01/2015, oportunidade em que foi colhido o depoimento pessoal do demandante (depoimentos gravados em mídia digital).

16 - Desta feita, como se vê, a prova oral reforça o labor campesino, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura no período de 03/03/1969 (ano em que o autor completou 12 anos) a 31/12/1975 e de 1º/01/1977 a 31/12/1977.

17 - Assevera-se que a despeito das testemunhas Antônio e Maria do Carmo terem se mudado para a cidade de Terra Roxa em 1975 e 1976, respectivamente, constata-se que as mesmas foram uníssonas em afirmar que o demandante já residia no local, fato confirmado pela depoente Lenice, a qual aduziu conhecer aquele desde os 12/13 anos de idade.

18 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

19 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

20 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

21 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

22 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

23 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

24 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

25 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

26 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

27 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

28 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

29 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

30 - Pretende autor o reconhecimento da especialidade nos períodos de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 11/08/2003 a 05/03/2007, trabalhados na empresa "Stampline Metais Estampados Ltda.". Para comprovar o alegado, coligiu aos autos formulários Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP, emitidos em 19/07/2005 e 26/06/2009, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, os quais dão conta da exposição ao agente físico ruído nos seguintes períodos e graus de intensidades: 03/12/1998 a 26/08/2002: 97dB(A); 11/08/2003 a 18/08/2004: 98,2dB(A); 19/08/2004 a 18/09/2005: 96,4dB(A); 19/09/2005 a 29/09/2006: 94,5dB(A); 30/09/2006 a 05/03/2007: 94,3dB(A).

31 - Desta feita, reputados como especiais todos os lapsos vindicados, de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 11/08/2003 a 05/03/2007, eis que havia exposição a fragor acima do limite de tolerância vigente à época.

32 - Saliente-se que ainda que se considere o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP emitido em 25/07/2005, o qual indica fragor de 95dB(A) para o período de 11/08/2003 a 31/12/2003 em aparente divergência do documento emitido em 26/06/2009, a especialidade igualmente estará comprovada, em razão do índice constatado.

33 - Alegada falta de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração ou cópia do contrato social, por si só, não macula a validade do PPP, que traz consigo a indicação do profissional responsável pelo registro ambiental para todo o período vindicado, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento do ruído atestado.

34 - Procedendo ao cômputo do tempo rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou 35 anos, 03 meses e 15 dias de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com 36 anos, 07 meses e 13 dias; e, até a DER (05/03/2007), com 45 anos, 09 meses e 03 dias, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria integral, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido) e com base nas regras permanentes, sendo-lhe facultada a opção pelo cálculo mais vantajoso.

35 - O termo inicial deve ser mantido em 05/03/2007, uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de labor exercido em condições especiais, sem incidência da prescrição quinquenal, uma vez que o benelácito ora revisto foi concedido em 15/10/2009 e a presente demanda foi ajuizada em 28/02/2013.

36 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

37 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

38 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

39 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

40 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

41 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para reduzir a sentença ultra petita aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação do período de 06/03/2007 a 27/09/2007, dar provimento à apelação do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 04/05/2020 1528/3379

autor, para reconhecer o labor rural de 03/03/1969 a 31/12/1974 e a atividade especial de 03/12/1998 a 26/08/2002 e de 19/08/2003 a 18/08/2004, para condenar o INSS a revisar o benefício desde o termo inicial, em 05/03/2007, concedendo-lhe aposentadoria integral com base nas regras anteriores à EC nº 20/98 ou com base nas regras permanentes, sendo-lhe facultada a opção pelo cálculo mais vantajoso, para afastar a prescrição quinquenal e para condenar a Autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009632-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
APELADO: VALDIR PONCIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DE ANDRADE RICARDO SOSTENA - SP300511-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009632-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
APELADO: VALDIR PONCIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DE ANDRADE RICARDO SOSTENA - SP300511-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, mediante a inclusão das verbas deferidas em reclamação trabalhista.

A sentença, proferida em 13/04/15, julgou procedente o pedido para determinar proceda o INSS ao recálculo da RMI do benefício da parte autora observando, na apuração dos salários de contribuição que integram o PBC, as verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, revisando a RMI conforme apurado pela Contadoria Judicial, condenando-o ao pagamento das diferenças devidas no montante de R\$ 27.066,27, apurado até 25/03/15. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, arguindo, exclusivamente, a carência de ação por falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo de revisão. Aduz, que a revisão do benefício se dá a partir das informações constantes no CNIS e nesse cadastro não consta qualquer pedido de alteração de dados do segurado.

Com contrarrazões da parte apelada, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009632-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo cálculo fixado na r. sentença, que o valor total da condenação não alcançará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

No tocante à necessidade de prévio requerimento administrativo. O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

Contudo, nas ações ajuizadas em data anterior à essa decisão, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas.

In casu, o feito foi ajuizado em 06.05.14, data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por sua vez, apresentou contestação em 10.11.2014, o que, consoante a modulação de efeitos ali consignadas, caracteriza o interesse de agir consubstanciado na resistência à lide.

Ademais, o feito encontra-se sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão do autor com a revisão pretendida. Desta forma, ainda que não tenha havido o requerimento administrativo prévio, nesta fase processual não se mostra aceitável a sua exigência, posto que mais do que constituída a lide, já foi declarado o direito.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. REVISÃO DA RMI. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FEITO SENTENCIADO COM ANÁLISE DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial). Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

3. Em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.

4. In casu, todavia, verifica-se que o feito, ajuizado anteriormente ao precedente firmado no STF, encontra-se sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão do autor com a revisão pretendida. Desta forma, ainda que não tenha havido o requerimento administrativo prévio, que em um primeiro momento poderia se caracterizar como um impeditivo para o prosseguimento do feito, nesta fase processual não se mostra aceitável a sua exigência, posto que mais do que constituída a lide, já foi declarado o direito.

5. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001922-44.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA HELENA PONZONI DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO AMERICO REUTER - SC30343

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001922-44.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA HELENA PONZONI DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO AMERICO REUTER - SC30343
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do tempo comum reconhecido em reclamação trabalhista.

A sentença, proferida em 27.06.16, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer o tempo de serviço comum compreendido entre 01.10.94 a 01.07.99 e determinar sua averbação. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Foi deferida a tutela antecipada para imediata averbação do tempo de serviço.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo a impossibilidade do reconhecimento do período urbano, a ineficácia da sentença trabalhista perante o INSS, vez que não integrou a lide.

Com contrarrazões da parte apelada, vieramos autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001922-44.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA HELENA PONZONI DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO AMERICO REUTER - SC30343
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora a sentença tenha sido desfavorável ao INSS, não conheço da remessa oficial, tendo em vista que possui natureza meramente declaratória, cujo proveito econômico não alcançará o valor de alçada estabelecido no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo à análise do mérito.

Da sentença trabalhista para fins previdenciários

A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do período de trabalho, nos casos em que ação termina em acordo homologado. Nem o INSS, nem o Judiciário Federal, devem ser obrigados a acolher sem ressalvas esse tipo de documento, uma vez que tal procedimento serve, em muitos casos, tão somente como instrumento de simulações por meio da utilização da Justiça do Trabalho. Afinal, uma ação dessa natureza acaba por ter efeito semelhante ao que teria uma declaração do empregador - apenas, tem também uma homologação de um Juiz. Porém, essa sentença serve como início de prova do exercício de atividade urbana, na condição de empregado.

Por outro lado, nos casos em que há análise de controvérsia em juízo, com julgamento do mérito, aumenta a força probante da sentença trabalhista transitada em julgado. Não perde ela, contudo, o caráter de início de prova material, devendo ser analisada em consonância com o conjunto probatório, para reconhecimento da atividade laboral. É de se atentar, inclusive, para as dificuldades decorrentes das hipóteses em que na sentença constar expressamente determinação para regularização dos recolhimentos previdenciários, tendo em vista a não participação do INSS no conflito.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados."

(EAARESP 201200102256, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, STJ - Segunda Turma, DJE 30/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido."

(RESP 200802791667, Rel. Min. JORGE MUSSI, STJ - Quinta Turma, DJE 03.08.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO.

I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.

II - No caso dos autos, o último contrato de trabalho foi registrado em CTPS em decorrência de acordo judicial homologado pela Justiça do Trabalho de Birigui/SP, pelo qual restou reconhecido o vínculo empregatício com o empregador Revital Ind. e Com., período compreendido entre 01.02.2009 e 30.10.2009, com valor correspondente a R\$ 600,00.

III - Realizado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, pertinentes ao período reconhecido na Justiça do Trabalho, mantém-se o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide.

IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)".

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Proc. n.º 0050235-05.2012.4.03.9999/SP, DJ 13/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC/1973, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada.

2. Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

3. E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

4. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora, com a exordial.

5. Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvando o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo. Assim, para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, as horas-extras decorrentes de decisão trabalhista devem integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.

6. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para fins de apuração de nova renda mensal inicial. Ademais, verifica-se que a autora verteu a contribuição ao RGPS relativa à competência de janeiro/2005, devendo ser confirmada a sua inclusão no período básico de cálculo, conforme reconhecido pela r. sentença.

7. Todavia, cumpre fixar a data de início dos pagamentos da revisão de benefício previdenciário a partir da data da citação (21/05/2008), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão ora deduzida, cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste ponto.

8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor.

10. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0003027-61.2008.4.03.6120, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 08/08/16)

Acresça-se que, em julgamento ocorrido em 17/08/16, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu que a ação reclamatória trabalhista será válida como início de prova material em duas situações: quando for fundamentada em documentos que comprovem o exercício da atividade na função com os períodos alegados, satisfatoriamente complementado por prova testemunhal; e quando o seu ajuizamento seja contemporâneo ao término do pacto laboral (Processo nº 2012.50.50.002501-9).

Comprovado o vínculo empregatício, o empregado não pode ser penalizado pela ausência de registro em CTPS, que deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas ou seu recolhimento a menor, quando não deu causa, competindo ao empregador a arrecadação e o recolhimento das contribuições aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91, bem como art. 276 do Decreto nº 3.048/99 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação e fiscalização.

Caso concreto - elementos probatórios

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora ajuizou em 30.06.2000, reclamação trabalhista em face da empresa BG do Brasil Ltda. alegando ter mantido contrato de trabalho, que perdurou de 01.10.94 a 01.07.99, e que durante a vigência do contrato de trabalho deixou de receber verbas a que faria jus.

A reclamada foi devidamente citada e em audiência de conciliação, as partes firmaram acordo reconhecendo o vínculo empregatício no período citado, bem como o pagamento de verbas rescisórias e indenizatórias, comprometendo-se a reclamada a efetuar os recolhimentos previdenciários. O acordo foi homologado por sentença e transitou em julgado.

Destarte, no caso dos autos, não obstante a sentença homologatória de acordo trabalhista se afigure, por si só, elemento frágil, cuidou a parte autora de dar mais robustez ao conjunto probatório, produzindo para tanto, oitiva de testemunhas, as quais corroboraram a existência do vínculo empregatício em questão, razão pela qual entendo que a sentença declaratória do tempo de serviço deve ser mantida.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE ANTE A ROBUSTEZ DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Tendo em vista a natureza meramente declaratória da sentença, cujo proveito econômico não alcançará o valor de alçada estabelecido no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, não se conhece da remessa necessária.

2. A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho não configura prova absoluta do período de trabalho, devendo ser analisada em consonância com o conjunto probatório, para reconhecimento da atividade laboral. Precedentes.

3. Comprovada a atividade laboral, o tempo de serviço deve ser devidamente averbado pelo INSS.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039822-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MANOEL PEDROSO MATOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039822-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MANOEL PEDROSO MATOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural, bem como de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

A parte autora, afirma o exercício de atividades rurais no período de 1973 a 1993 e atividades especiais no(s) período(s) mencionados na inicial, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0039822-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MANOEL PEDROSO MATOS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Aprova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade rural

A parte autora, nascida em 15/07/1953, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certificado de dispensa de incorporação, datado de 06/08/1973, em que é qualificado como lavrador (ID 90096187, fls. 14).

As testemunhas (ID 90096187, fls. 150), por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, na cultura de cana-de-açúcar, tendo presenciado o trabalho do autor, indicando o dono da propriedade e o início aproximado das atividades, no período de 1973 a 1993.

Desta forma, deve ser reformada a sentença para reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente desde 01/01/1983 a 07/08/1983, 01/01/1984 a 01/01/1984, 05/01/1985 a 06/01/1985, 16/12/1986 a 17/12/1986, 13/12/1987 a 03/01/1988, 01/12/1988 a 01/01/1989, 26/11/1989 a 30/11/1989 e 21/05/1991 a 27/05/1991, exceto para efeito de carência.

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 08/08/1983 a 30/12/1983, 02/01/1984 a 04/01/1985, 07/01/1985 a 15/12/1986, 18/12/1986 a 12/12/1987, 04/01/1988 a 30/11/1988, 02/01/1989 a 25/11/1989, 01/12/1989 a 20/05/1991, 24/01/1992 a 17/12/1992, 04/01/1993 a 22/12/1993, 03/01/1994 a 12/06/1997, 03/05/1999 a 16/11/1999, 21/05/2001 a 25/11/2003 e 29/04/2004 a 30/12/2004.

No julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei n.º 452/PE, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.*
- 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.*
- 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).*

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Assim, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.

Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fátível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Reconheço, assim, a especialidade do(s) período(s) compreendido(s) entre 08/08/1983 a 30/12/1983, 02/01/1984 a 04/01/1985, 07/01/1985 a 15/12/1986, 18/12/1986 a 12/12/1987, 04/01/1988 a 30/11/1988, 02/01/1989 a 25/11/1989, 01/12/1989 a 20/05/1991, 24/01/1992 a 17/12/1992, 04/01/1993 a 22/12/1993, 03/01/1994 a 12/06/1997, 03/05/1999 a 16/11/1999, 21/05/2001 a 25/11/2003 e 29/04/2004 a 30/12/2004.

Assim, o período anotado na CTPS acrescido do tempo rural e especial declarado, não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer o labor rural nos períodos de 01/01/1983 a 07/08/1983, 01/01/1984 a 01/01/1984, 05/01/1985 a 06/01/1985, 16/12/1986 a 17/12/1986, 13/12/1987 a 03/01/1988, 01/12/1988 a 01/01/1989, 26/11/1989 a 30/11/1989 e 21/05/1991 a 27/05/1991 e a especialidade dos períodos trabalhados de 08/08/1983 a 30/12/1983, 02/01/1984 a 04/01/1985, 07/01/1985 a 15/12/1986, 18/12/1986 a 12/12/1987, 04/01/1988 a 30/11/1988, 02/01/1989 a 25/11/1989, 01/12/1989 a 20/05/1991, 24/01/1992 a 17/12/1992, 04/01/1993 a 22/12/1993, 03/01/1994 a 12/06/1997, 03/05/1999 a 16/11/1999, 21/05/2001 a 25/11/2003 e 29/04/2004 a 30/12/2004.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora apenas para reconhecer o labor rural nos períodos de 01/01/1983 a 07/08/1983, 01/01/1984 a 01/01/1984, 05/01/1985 a 06/01/1985, 16/12/1986 a 17/12/1986, 13/12/1987 a 03/01/1988, 01/12/1988 a 01/01/1989, 26/11/1989 a 30/11/1989 e 21/05/1991 a 27/05/1991 e reconhecer a especialidade dos períodos de 08/08/1983 a 30/12/1983, 02/01/1984 a 04/01/1985, 07/01/1985 a 15/12/1986, 18/12/1986 a 12/12/1987, 04/01/1988 a 30/11/1988, 02/01/1989 a 25/11/1989, 01/12/1989 a 20/05/1991, 24/01/1992 a 17/12/1992, 04/01/1993 a 22/12/1993, 03/01/1994 a 12/06/1997, 03/05/1999 a 16/11/1999, 21/05/2001 a 25/11/2003 e 29/04/2004 a 30/12/2004, determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. LAVRADOR DE CANAVIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. Comprovado o labor do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar, com riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.
4. Ausentes os requisitos, é indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
5. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014052-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO MARCIEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
APELADO: ANTONIO MARCIEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014052-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO MARCIEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
APELADO: ANTONIO MARCIEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do período trabalhado em atividades especiais.

A sentença, prolatada em 18/12/2014, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 19/04/1995 a 10/08/1995, 17/04/1996 a 14/11/1996, 17/04/1997 a 03/12/1997 e 23/04/1998 a 30/11/1998, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação de tais períodos. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo, preliminarmente, a sujeição da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Apela a parte autora, aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 28/04/1973 a 22/12/1973, 01/06/1974 a 21/12/1974, 02/01/1975 a 24/05/1975, 26/05/1975 a 30/11/1975, 01/12/1975 a 15/04/1976, 05/05/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 31/03/1977, 18/04/1977 a 30/11/1977, 01/12/1977 a 15/04/1978, 02/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 02/01/1980 a 31/03/1980, 02/05/1980 a 31/10/1980, 03/11/1980 a 31/03/1981, 22/04/1981 a 23/09/1981, 01/10/1981 a 15/04/1982, 03/05/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 09/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 19/04/1988 a 31/10/1988, 19/04/1999 a 05/11/1999, 02/05/2000 a 06/11/2000, 16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 14/04/2003 a 10/11/2003, 01/03/2004 a 16/11/2004, 07/02/2005 a 09/05/2005, 12/05/2005 a 30/11/2005, 08/05/2006 a 14/12/2006, 11/05/2007 a 30/03/2008, 08/04/2008 a 18/12/2008 e 01/04/2009 a 29/12/2009, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014052-93.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO MARCIEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: ANTONIO MARCIEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tendo em vista que a sentença, proferida anteriormente à Lei nº 13.105/2015, tem cunho declaratório e, no caso concreto, é impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, entendo inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil de 1973, que dispensa a remessa necessária na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, tenho por ocorrida a remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 28/04/1973 a 22/12/1973, 01/06/1974 a 21/12/1974, 02/01/1975 a 24/05/1975, 26/05/1975 a 30/11/1975, 01/12/1975 a 15/04/1976, 05/05/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 31/03/1977, 18/04/1977 a 30/11/1977, 01/12/1977 a 15/04/1978, 02/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 02/01/1980 a 31/03/1980, 02/05/1980 a 31/10/1980, 03/11/1980 a 31/03/1981, 22/04/1981 a 23/09/1981, 01/10/1981 a 15/04/1982, 03/05/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 09/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 19/04/1988 a 31/10/1988, 02/05/1990 a 29/10/1990, 21/01/1991 a 06/04/1991, 29/04/1995 a 10/08/1995, 17/04/1996 a 14/11/1996, 17/04/1997 a 03/12/1997, 23/04/1998 a 30/11/1998, 19/04/1999 a 05/11/1999, 02/05/2000 a 06/11/2000, 16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 14/04/2003 a 10/11/2003, 01/03/2004 a 16/11/2004, 07/02/2005 a 09/05/2005, 12/05/2005 a 30/11/2005, 08/05/2006 a 14/12/2006, 11/05/2007 a 30/03/2008, 08/04/2008 a 18/12/2008 e 01/04/2009 a 29/12/2009, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/06/1989 a 05/02/1990, 17/04/1991 a 12/11/1991, 11/05/1992 a 25/11/1992, 03/05/1993 a 07/11/1993, 25/04/1994 a 16/10/1994 e 19/04/1995 a 28/04/1995, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 85422010, fls. 112/128.

Assim, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

Contudo, ainda é possível o reconhecimento da especialidade do trabalho na lavoura de cana de açúcar, em se verificando a condição insalubre do trabalho na cultura canavieira.

Essa atividade, descrita no Código 6221-10 da Classificação Brasileira de Ocupações, engloba tarefas diversificadas e extenuantes. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas), o que autoriza o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Reconheço, assim, a especialidade do(s) período(s) compreendido(s) entre 28/04/1973 a 22/12/1973, 01/06/1974 a 21/12/1974, 02/01/1975 a 24/05/1975, 26/05/1975 a 30/11/1975, 01/12/1975 a 15/04/1976, 05/05/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 31/03/1977, 18/04/1977 a 30/11/1977, 01/12/1977 a 15/04/1978, 02/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 02/01/1980 a 31/03/1980, 02/05/1980 a 31/10/1980, 03/11/1980 a 31/03/1981, 22/04/1981 a 23/09/1981, 01/10/1981 a 15/04/1982, 03/05/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 09/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 19/04/1988 a 31/10/1988.

As atividades de "trabalhador rural", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.

Logo, os períodos especiais reconhecidos são: 02/05/1990 a 29/10/1990, 21/01/1991 a 06/04/1991.

De sua vez, para o período de 28/04/1973 a 22/12/1973 não há prova de que tenham sido desempenhados na condição de "trabalhadores da agropecuária", sendo inviável o enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Ademais, para esse período não houve a juntada de documentos aptos a comprovar a exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, na forma do Decreto nº 53.831/64, Decreto nº 83.080/79, Decreto nº 2.172/97, Decreto nº 3.048/99 e Decreto nº 4.882/03, o que também inviabiliza o reconhecimento da especialidade.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 29/04/1995 a 10/08/1995, 17/04/1996 a 14/11/1996, 17/04/1997 a 03/12/1997 e 23/04/1998 a 30/11/1998, deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudo técnico e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 85422010, fls. 75/76 e 107/108), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Por outro lado, quanto ao período de 19/04/1999 a 05/11/1999, 02/05/2000 a 06/11/2000, 16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 14/04/2003 a 10/11/2003, 01/03/2004 a 16/11/2004, 07/02/2005 a 09/05/2005, 12/05/2005 a 30/11/2005, 08/04/2008 a 18/12/2008 e 01/04/2009 a 29/12/2009 tenho por inviável o reconhecimento das atividades especiais, posto que o formulário acostado aos autos (ID 85422010, fls. 85/95) indica a exposição a ruído de 83, 80,4, 72,2, 80,4, 82,70 e 84 db, nível de ruído inferior ao limite fixado na norma previdenciária para os períodos que era de 90 decibéis.

Da mesma forma, tenho por inviável o reconhecimento da atividade especial no período compreendido entre 08/05/2006 a 14/12/2006, 11/05/2007 a 30/03/2008, 08/04/2008 a 18/12/2008 e 01/04/2009 a 29/12/2009, tendo em vista impossibilidade do enquadramento pela categoria profissional a partir de 29/04/95 e a inexistência nos autos dos documentos hábeis à comprovação da exposição habitual e permanente à agentes agressivos (formulários, informativos, laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).

Registro, com relação ao período de 11/05/2007 a 30/03/2008, laborado na função de motorista na empresa Viação Jaboticalense Calçados Ltda., a ausência de apontamento, no PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 85422010, fls. 104/106), a quaisquer fatores de risco durante o labor exercido e o LTCAT elaborado pela empresa Viação Jaboticalense Ltda. não aponta nenhum agente nocivo (ID 85422012, fls. 75/98).

Contudo, a soma dos períodos especiais efetivamente reconhecidos, seja na esfera judicial ou administrativa, totaliza 20 anos, 4 meses e 5 dias de tempo de serviço especial, o que não se mostra suficiente para a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer a especialidade do período trabalhado 28/04/1973 a 22/12/1973, 01/06/1974 a 21/12/1974, 02/01/1975 a 24/05/1975, 26/05/1975 a 30/11/1975, 01/12/1975 a 15/04/1976, 05/05/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 31/03/1977, 18/04/1977 a 30/11/1977, 01/12/1977 a 15/04/1978, 02/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 02/01/1980 a 31/03/1980, 02/05/1980 a 31/10/1980, 03/11/1980 a 31/03/1981, 22/04/1981 a 23/09/1981, 01/10/1981 a 15/04/1982, 03/05/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 09/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 19/04/1988 a 31/10/1988, 02/05/1990 a 29/10/1990, 21/01/1991 a 06/04/1991, 29/04/1995 a 10/08/1995, 17/04/1996 a 14/11/1996, 17/04/1997 a 03/12/1997 e 23/04/1998 a 30/11/1998.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixado na sentença, considerando que o recurso foi interposto na vigência do Código de Processo Civil/1973, não se aplicando a sucumbência recursal prevista no artigo 85, §1º do Código de Processo Civil/2015, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, nego provimento à remessa necessária, tida por ocorrida e à apelação do INSS, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade dos períodos de 28/04/1973 a 22/12/1973, 01/06/1974 a 21/12/1974, 02/01/1975 a 24/05/1975, 26/05/1975 a 30/11/1975, 01/12/1975 a 15/04/1976, 05/05/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 31/03/1977, 18/04/1977 a 30/11/1977, 01/12/1977 a 15/04/1978, 02/05/1978 a 31/10/1978, 03/11/1978 a 31/03/1979, 02/05/1979 a 21/12/1979, 02/01/1980 a 31/03/1980, 02/05/1980 a 31/10/1980, 03/11/1980 a 31/03/1981, 22/04/1981 a 23/09/1981, 01/10/1981 a 15/04/1982, 03/05/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 09/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, 21/04/1987 a 06/11/1987, 09/11/1987 a 30/03/1988, 19/04/1988 a 31/10/1988, 02/05/1990 a 29/10/1990, 21/01/1991 a 06/04/1991, 29/04/1995 a 10/08/1995, 17/04/1996 a 14/11/1996, 17/04/1997 a 03/12/1997 e 23/04/1998 a 30/11/1998, nos termos explicitados nesta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. LAVRADOR EM LAVOURA CANAVIEIRA. TRABALHADOR NA AGROPECUÁRIA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida.
2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. As atividades de "trabalhador rural", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.
8. Ausentes os requisitos, o autor não faz jus à aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
9. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.
10. Remessa necessária, tida por ocorrida e apelação do INSS não providas. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por ocorrida e à apelação do INSS, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010742-23.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010742-23.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Lopes da Silva contra a sentença que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial no montante de R\$ 282.201,97 (duzentos e oitenta e dois mil, duzentos e um reais e noventa e sete centavos) atualizado para agosto/2012. Fixou a sucumbência recíproca.

Sustenta o apelante, em síntese, que o cálculo acolhido está equivocado, uma vez que deixou de considerar a prescrição quinquenal, na apuração dos valores devidos a título de devolução dos proventos recebidos, em decorrência do reconhecimento do direito à desaposentação. Requer a aplicação do disposto no artigo 103 da Lei 8.213/91, a fim de que a execução dos valores se restrinja à importância recebida no período de cinco anos imediatamente anteriores à data da citação na lide cognitiva, ou seja, de 02/2011 a 02/2006, e ainda, que a execução abranja os atrasados devidos a título da nova aposentadoria no interregno de 14/02/2011 (citação) até a data da sua efetiva implantação – 03/2012.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010742-23.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve síntese dos fatos, o título executivo (fls. 88/97 do ID 89909584) reconheceu o direito à desaposentação à parte autora, a partir da citação, mediante a cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), com a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados e com juros devidos nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da data da citação. Para esse ressarcimento mensal a ser feito, o desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga deverá observar os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado.

Iniciada a execução, a parte embargada apresentou conta de liquidação de R\$ 136.240,17 (cento e trinta e seis mil, duzentos e quarenta reais e dezessete centavos), a título de valores a serem devolvidos e R\$ 31.420,31 (trinta e um mil, quatrocentos e vinte reais e trinta e um centavos), a título de crédito a ser recebido em decorrência dos atrasados no novo benefício.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS opôs os presentes embargos à execução alegando excesso de execução. Apresentou cálculo que resultou num saldo negativo de R\$ 284.119,63 (duzentos e oitenta e quatro mil, cento e dezenove reais e sessenta e três centavos) atualizado para novembro/2012.

O trânsito em julgado do v. acórdão ocorreu em 25/agosto/2011 (fl. 64).

Diante da divergência dos cálculos apresentados pelas partes, o MM. Juiz *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, que prestou os seguintes esclarecimentos (fls. 64/76):

(...)

O v. acórdão determina que devem ser devolvidos os valores recebidos por meio do benefício antigo. Desta forma a somatória do montante pago desde 29/08/97, início da vigência do antigo benefício, até 01/03/2012, data em que o INSS começou a pagar o novo benefício, perfaz a importância de R\$ 282.201,97. A somatória dos valores a serem devolvidos compreende todas as quantias pagas desde 29/08/97 a 01/03/2012, incluindo, assim, diferenças a serem pagas ao autor pelo o INSS, referentes a RMs pagas com o valor do antigo benefício durante o período que já era instituído judicialmente o novo benefício.

Do valor da nova RMI (R\$ 2.182,35), de acordo com o v. acórdão, deve ser descontado 30% da renda mensal do novo benefício, ou a diferença entre a renda mensal apurada do novo benefício e a renda mensal até então paga, dos dois o menor.

Assim, constatamos que a diferença entre o valor recebido na data da citação pelo benefício concedido em 08/1997 (R\$ 1.616,48) e o apurado para a data da citação (R\$ 2.185,35) perfaz o montante de R\$ 565,87, sendo tal montante menor que 30% de R\$ 2.182,35, (R\$ 654,70), atendendo assim ao disposto no v. acórdão.

Por conseguinte, devolverá o montante total em 41 anos e 7 meses, período em que compreende a devolução dos valores recebidos pelo antigo benefício, conforme demonstrativo ora acostado.

Quanto ao cálculo apresentado pelo Autor, verificamos que, ao apurar as diferenças a serem devolvidas referentes ao antigo benefício, considera a prescrição quinquenal, sendo que essa Contadoria entende s.m.j., que o r. julgado menciona sobre a devolução total do montante pago desde a concessão do benefício em 29/08/1997, e nada trata sobre eventual prescrição quinquenal dos referidos valores.

Com relação às diferenças apontadas pelo Réu, observamos que o INSS utilizou fator de correção monetária dissonante dos oficiais aplicáveis à época pela Resolução nº 134/2010, conforme é possível observar através dos demonstrativos ora acostados.

Após a intimação seguida da manifestação das partes, houve impugnação da parte embargada e concordância do INSS acerca dos mencionados cálculos (fls. 98/105).

Em seguida, o MM. Juiz *a quo* proferiu decisão no sentido de que não assiste razão ao embargado em sua manifestação de fls. supracitadas, eis que o v. acórdão do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos autos da ação ordinária em apenso não determinaram a aplicação de prescrição quinquenal. No entanto, ante a irrisignação do mesmo, devolva-se os autos à contadoria judicial para, no prazo de 10 (dez) dias, informar a este juízo se ratifica e/ou retifica seus cálculos e informações de fls. 161/172.

Retornados os autos à contadoria judicial (fls. 99/101 do ID 89909585), aquele órgão informou que, se observada a prescrição quinquenal, o novo cálculo resultaria em R\$ 105.166,27 (cento e cinco mil, cento e sessenta e seis reais e vinte e sete centavos) em agosto/2012.

Em complemento à manifestação anterior, a contadoria judicial esclareceu (fl. 207): *que o cálculo de fl. 163/172 tanto as diferenças devidas ao embargado na aposentadoria 42/159.652.890-4 a entre 01/02/2011 e 01/03/2012, quanto os valores recebidos na aposentadoria 42/106.309.162-1 desde sua DIB em 29/08/97 até 31/01/2011, e ao somar o total a ser devolvido pelo recebimento da aposentadoria antes da citação, com as diferenças entre o que foi recebido após a citação e antes da implantação da nova aposentadoria, a contadoria apurou o montante a ser devido aos cofres públicos de R\$ 282.201,97 (duzentos e oitenta e dois mil, duzentos e um reais e noventa e sete centavos).*

Com retorno dos autos da Contadoria, foi proferida sentença acolhendo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, ao fundamento de que (fl. 122):

De acordo com as informações da contadoria judicial, após a somatória do que seria devido pelo autor/embargado e a diferença devida a título de atrasados (parcelas vencidas) pelo INSS do período entre a citação e a implantação do novo benefício restou o valor de R\$ 282.201,97 (duzentos e oitenta e dois mil, duzentos e um reais e noventa e sete centavos) a ser devolvido ao erário, sendo que a diferença entre o valor recebido na data da citação pelo benefício concedido em 08.1997 (R\$ 1.616,48) e o apurado para a data da citação (R\$ 2.182,35) perfaz o montante de R\$ 565,87, sendo tal valor menor que 30% de R\$ 2.182,35, que perfaz R\$ 654,70.

Cumprir mencionar que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com o título executivo, sendo de rigor a manutenção da sentença que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial por seus próprios fundamentos, inclusive no tocante à impossibilidade de acolhimento da prescrição quinquenal, em sede de execução, uma vez que tal tema não foi ressaltado no acórdão exequendo e sequer foi discutido na ação de conhecimento.

Também não prospera a irrisignação de que restaria auferir o suposto crédito relativo aos atrasados decorrentes da nova aposentadoria, entre o seu termo inicial e a data da sua implementação, pois o laudo da contadoria judicial foi claro ao demonstrar que tal importância também foi apurada, sendo compensada com o montante a ser devolvido pela parte embargada a título dos proventos recebidos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte embargada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. EVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. CONTADORIA JUDICIAL.

1. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

2. O MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com o título executivo, sendo de rigor a manutenção da sentença que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial por seus próprios fundamentos, inclusive no tocante à impossibilidade de acolhimento da prescrição quinquenal, em sede de execução, uma vez que tal tema não foi ressalvado no título executivo e sequer foi discutido na ação de conhecimento.

3. Também não prospera a irrisignação de que restaria auferir o suposto crédito relativo aos atrasados decorrentes da nova aposentadoria, entre o seu termo inicial e a data da sua implementação, pois o laudo da contadoria judicial foi claro ao demonstrar que tal importância também foi apurada, sendo compensado com o montante a ser devolvido pela parte embargada a título dos proventos recebidos.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000002-88.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM FRANCISCO DE PAULA, MARIA APARECIDA DE SOUZA DE PAULA, LUIS FELIPE DE SOUZA PAULA, ELIANE TRINDADE DE PAULA DE CARVALHO, HELAINE CRISTINA DE PAULA, ELIAS TRINDADE DE PAULA, ESDRAS MARCOS DE PAULA, ELIFAS TRINDADE DE PAULA, ELIZEU TRINDADE DE PAULA, ELI TRINDADE DE PAULA, EDILAINE TRINDADE DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000002-88.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM FRANCISCO DE PAULA, MARIA APARECIDA DE SOUZA DE PAULA, LUIS FELIPE DE SOUZA PAULA, ELIANE TRINDADE DE PAULA DE CARVALHO, HELAINE CRISTINA DE PAULA, ELIAS TRINDADE DE PAULA, ESDRAS MARCOS DE PAULA, ELIFAS TRINDADE DE PAULA, ELIZEU TRINDADE DE PAULA, ELI TRINDADE DE PAULA, EDILAINE TRINDADE DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para que a execução prossiga de acordo com os cálculos elaborados pela contadoria judicial, devendo, cada uma das partes, arcar com os honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Sustenta o INSS que o cálculo acolhido está equivocado na apuração da renda mensal inicial por ter somado os salários de contribuição posteriores à entrada em vigor da EC 20/98 até a data de início do benefício (18/03/2002), em descompasso com o título executivo. Afirma que a renda mensal inicial deveria corresponder ao equivalente a R\$ 416,10 (quatrocentos e dezesseis reais e dez centavos), calculados na data do afastamento do trabalho em 05/03/1997. Aduz, ainda, equívoco na contagem dos juros moratórios em 04/2002, quando o correto seria a data da citação do INSS (08/2004).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000002-88.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM FRANCISCO DE PAULA, MARIA APARECIDA DE SOUZA DE PAULA, LUIS FELIPE DE SOUZA PAULA, ELIANE TRINDADE DE PAULA DE CARVALHO, HELAINE CRISTINA DE PAULA, ELIAS TRINDADE DE PAULA, ESDRAS MARCOS DE PAULA, ELIFAS TRINDADE DE PAULA, ELIZEU TRINDADE DE PAULA, ELI TRINDADE DE PAULA, EDILAINE TRINDADE DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOAQUIM FERNANDES MACIEL - SP125910-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRÁVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

No caso concreto, o título executivo (fls. 33/45 do ID 89875019) reconheceu o tempo de serviço exercido pela parte embargada, na condição de rural no período compreendido entre 01/01/1964 a 31/12/1975, bem como a atividade exercida em condições especiais no período de 18/10/1977 a 31/12/1982, de 01/01/1983 a 18/01/1990 e 25/01/1991 a 05/03/1997. Concluiu, assim, que, computando-se o tempo de serviço rural e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 38 anos, 8 meses e 2 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme **demonstram as informações da planilha anexa**, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91 (...) O termo inicial do benefício, ante o requerimento administrativo, deve ser fixado na data de 18.03.2002, como se depreende da certidão adunada às fls. 50 dos autos.

Conforme consta da planilha mencionada no v. acórdão (fl. 45 do ID 89875019), o tempo de contribuição reconhecido consistiu na somatória dos períodos de 01/01/1964 a 31/12/1975, 01/10/1976 a 14/09/1997, 18/10/1977 a 18/01/1990 e de 25/01/1991 a 05/03/1997, convertendo-se o tempo especial em comum, o que resultou em 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 2 (dois) dias.

Importa ressaltar o trecho da fundamentação do v. acórdão, em que restou consignado *que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.*

Instada a se manifestar a respeito dos cálculos elaborados pelas partes (cálculo do embargado no total de R\$ 157.873,15, atualizado até 06/2013, e cálculo do INSS, inicialmente apresentado no total de R\$ 85.940,44, atualizado até 05/2013, retificado para R\$ 69.888,01, para a mesma data), a contadoria judicial prestou esclarecimentos das fls. 105/109 e das fls. 156/157 do ID 89875019, sendo oportuno destacar os seguintes trechos:

(...)

Efetuando os cálculos devidos, conforme considerações acima, se verificou que a RMI mais vantajosa seria na DIB/DER (18.03.2002), com o fator previdenciário, resultando na RMI devida de R\$ 592,20, ante o valor de R\$ 416,10' apurado pelo INSS como renda mensal devida a partir de 03/2002, sendo a RMI devida na data da EC nº 20/1998 a pior das três hipóteses (escolha efetuada pelo INSS na conta de liquidação).

Com relação aos cálculos embargados (fls. 477/481 dos autos principais), se verificou que o menor valor para RMI apurada pelo autor decorreu da utilização dos salários de contribuição até 12/2001 somente, e de se haver considerado apenas um tempo total de contribuição de 38 anos, quando o tempo fixado pela r. decisão exequenda foi de 38 anos e 08 meses, o que acarretou na apuração e fator previdenciário inferior ao correto.

(...)

Conforme parecer apresentado às fls. 92/94, o INSS entendeu por fixar a DIB à data de 05.03.1997, última data consta da contagem anexada à decisão (fls. 381), contrariando a r. decisão e fls. 375/380 que ficou a DIB na DER (18.03.2002 (fls. 379v9 e dispositivo às fls. 3801v0). Além de tal data para DIB estar em desacordo com a fixada pela r. decisão exequenda, a afirmação de que o afastamento da atividade do autor ocorreu em 05.03.1997 também é incorreta, sendo fundada apenas na contagem realizada para instrução do julgado, havendo vários documentos nos autos que contradizem tal assertiva: formulário DSS-8030 às fls. 23, contagem de tempo administrativo de fls. 52, relação de salários de contribuição às fls. 71/73, contagem de tempo às fls. 83, relações de salários às fls. 100/107, DSS-8030 fls. 118, relação de salários de contribuição às fls. 208 e relação de vínculos (CNIS) apresentado pelo próprio INSS às fls. 450, onde consta vínculo com o último empregador no período de 25/01/1991 a 14/08/2002.

Desta forma, incorreta RMI calculada pelo INSS para data ficta.

Com relação à RMI calculada por esta Contadoria, cumpre observar que, embora a contagem que instruiu a r. decisão esteja materialmente incorreta por não incluir o tempo efetivamente trabalhado pelo autor até a DIB/DER devida, em respeito ao julgado foi considerado o tempo total apurado e fixado pela decisão exequenda (38 anos, 08 meses e 02 dias), apenas sendo consideradas a data correta fixada para a DIB e as contribuições efetivamente vertidas à Previdência até então, conforme já ponderado no parecer anterior.

O cálculo acolhido na sentença, no montante integral de R\$ 119.470,00 atualizado até junho/2013, partiu de uma RMI de R\$ 592,20, obtida pela média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição auferidos no período de 08/1999 a 02/2002, aplicando-se o fator previdenciário (conforme verifica-se na planilha da fl. 116 do ID mencionado).

Verifica-se, assim, que o cálculo elaborado pela contadoria judicial ao *computador tempo de contribuição posterior à EC 20/1998 e apurar a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário*, extrapolou os termos da condenação contida no título executivo, não devendo ser admitido, a fim de que se preserve a coisa julgada.

O INSS, por sua vez, adotou a RMI de R\$416,10, calculada na data de afastamento do trabalho em 05-03-1997, fixada na planilha que fez parte integrante do acórdão exequendo. Nesse passo, limitou a base de cálculo utilizando os salários de contribuição anteriores à data de afastamento do trabalho - DAT (02-1997), aplicando a legislação anterior à data da EC 20-98.

No tocante ao termo inicial de contagem dos juros moratórios, o acórdão exequendo fixou tal marco na data da citação (que corresponde a 08/2004), o que foi observado no cálculo da autarquia, conforme se infere das planilhas que instruíram a petição inicial do presente feito.

Logo, é de rigor a reforma da sentença para que a execução prossiga pelo cálculo elaborado pelo INSS, no valor de R\$ 85.940,44 (oitenta e cinco mil, novecentos e quarenta reais e quarenta e quatro centavos) atualizado para 05/2013.

Condono a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. A exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS** para determinar que a execução prossiga pelos cálculos por ele elaborados, no valor de R\$ 85.940,44 (oitenta e cinco mil, novecentos e quarenta reais e quarenta e quatro centavos), atualizado para 05/2013, bem como para condenar a parte embargada ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a suspensão da exigibilidade de tal verba, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. CONTADORIA JUDICIAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

1. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada. Não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

2. Conforme consta da planilha mencionada no v. aresto (fl. 45 do ID 89875019), parte integrante daquele julgado, o tempo de contribuição reconhecido na ação de conhecimento consistiu na somatória dos períodos de 01/01/1964 a 31/12/1975, 01/10/1976 a 14/09/1997, 18/10/1977 a 18/01/1990 e de 25/01/1991 a 05/03/1997, convertendo-se o tempo especial em comum, o que resultou em 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 2 (dois) dias.

3. O cálculo elaborado pela contadoria judicial e acolhido na sentença, no montante integral de R\$ 119.470,00 atualizado até junho/2013, partiu de uma RMI de R\$ 592,20, obtida pela média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição auferidos no período de 08/1999 a 02/2002, aplicando-se o fator previdenciário (conforme verifica-se na planilha da fl. 116 do ID mencionado).

4. Tal conta homologada ao *computador tempo de contribuição posterior à EC 20/1998 e apurar a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário*, extrapolou os termos da condenação contida no título executivo, não devendo ser admitido, a fim de que se preserve a coisa julgada.

5. O INSS, por sua vez, adotou a renda mensal inicial calculada na data de afastamento do trabalho em 05-03-1997, tal como fixado na planilha que fez parte integrante do acórdão exequendo. Nesse passo, limitou a base de cálculo da RMI, utilizando os salários de contribuição anteriores à data de afastamento do trabalho - DAT (02-1997), aplicando a legislação anterior à vigência da EC 20-98.

6. No tocante ao termo inicial de contagem dos juros moratórios, o acórdão exequendo fixou tal marco na data da citação (que corresponde a 08/2004), o que foi observado no cálculo da autarquia, conforme se infere das planilhas que instruíram a petição inicial do presente feito.

7. Honorários advocatícios. Justiça Gratuita. Suspensão da exigibilidade.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004442-10.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

APELADO: ARMANDO GUMIER, BENEDITO GOMES DE LIMA, BENEDITO SIDNEY CRISOSTOMO DO NASCIMENTO, BENEDITO RODRIGUES, BENTO ASSIS CAVALLARI, LUIZ FELICIANO, CELSO JOSE ROVINA, CLODO ALDO JOSE BOTURA, EUGENIA COLLETTI NEGREIROS, JULIA STURION

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004442-10.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: ARMANDO GUMIER, BENEDITO GOMES DE LIMA, BENEDITO SIDNEY CRISOSTOMO DO NASCIMENTO, BENEDITO RODRIGUES, BENTO ASSIS CAVALLARI, LUIZ FELICIANO, CELSO JOSE ROVINA, CLODO ALDO JOSE BOTURA, EUGENIA COLLETTI NEGREIROS, JULIA STURION
Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença que acolheu parcialmente o pedido formulado para determinar o prosseguimento da execução com base no valor executado pelos *demais autores dos atos principais, excluindo-se, portanto, os valores executados pelos Embargados Benedito Sidney Crisostomo do Nascimento, Benedito Rodrigues e Julia Sturion, ante o reconhecimento da coisa julgada*. Deixou de fixar honorários advocatícios, em virtude do reconhecimento da sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973.

Sustenta o apelante excesso de execução exclusivamente em relação ao cálculo apresentado pela coembargada Eugênia Colletti Negreiros, por ter incluído diferenças referentes à aposentadoria do instituidor da pensão por morte de que é titular e cuja revisão da renda mensal inicial foi deferida na demanda cognitiva. Assevera que a requerente não possui legitimidade para postular atrasados oriundos da revisão da aposentadoria *de cujus* que não foram por ele reclamadas em vida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004442-10.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: ARMANDO GUMIER, BENEDITO GOMES DE LIMA, BENEDITO SIDNEY CRISOSTOMO DO NASCIMENTO, BENEDITO RODRIGUES, BENTO ASSIS CAVALLARI, LUIZ FELICIANO, CELSO JOSE ROVINA, CLODO ALDO JOSE BOTURA, EUGENIA COLLETTI NEGREIROS, JULIA STURION
Advogado do(a) APELADO: ANNITA ERCOLINI RODRIGUES - SP66248
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve dos fatos, a ação de conhecimento que deu origem ao presente feito, ajuizada por Eugênia Colletti Negreiros e os demais coautores, objetivava: 1) a revisão da renda mensal inicial de seus respectivos benefícios, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, utilizados como base de cálculo, precedentes aos 12 (doze) últimos, segundo os índices de variação das ORTN/OTN's; 2) a aplicação do coeficiente adequado ao correto salário-de-benefício de cada um dos autores; 3) a aplicação do critério de reajuste das rendas mensais previsto no artigo 58 do ADCT/CF-88.

A sentença da ação de conhecimento julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a Renda Mensal Inicial da autora, a fim de ser aplicada a Lei nº 6.423/77, atualizando-se monetariamente os vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze, observando-se o que prevê o artigo primeiro da Lei 6423/77, com base na ORTN/OTN; bem como a aplicar a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT/CF-88, respeitando-se a prescrição quinquenal. (fls. 121/124 do ID 89896565).

A decisão monocrática proferida, em sede de recurso de apelação, negou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, dando provimento ao recurso dos autores para majorar o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Iniciada a execução, os coembargados apresentaram cálculo de liquidação das diferenças decorrentes da condenação. Relativamente à coembargada Eugênia Colletti, o cálculo apresentado totalizou a quantia de R\$ 8.091,57 (oito mil, noventa e um reais e cinquenta e sete centavos) atualizado para 09/2010.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS opôs o presente feito alegando, no tocante à conta elaborada por Eugênia Colletti, excesso de execução, ao argumento de que foram computadas indevidamente parcelas de atrasados, no período de 06/1991 a 09/1992, referentes a competências anteriores ao termo inicial do benefício da pensão por morte (DIB: 29/09/1992, - fl. 58 do ID 89896565), e que, portanto, referem-se ao benefício originário de titularidade do *de cujus*. Elaborou cálculo das diferenças apurando como devido o montante de R\$ 7.667,75 (sete mil, seiscentos e sessenta e sete reais e setenta e cinco centavos) para a mesma data da conta embargada.

Diante da divergência dos cálculos apresentados pelas partes, o MM. Juiz *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria da Justiça Federal para a conferência das contas de liquidação. Relativamente ao cálculo da coembargada Eugênia C. Negreiros, o perito prestou os seguintes esclarecimentos (fls. 75/83 do ID 89896424):

(...)

É certo que incluiu em seus cálculos os períodos de jun/91 a set/92 os quais se referem à aposentadoria de seu falecido cônjuge, cabe salientar que o presente processo foi iniciado em mai/95 e portanto a viúva requereu a revisão da aposentadoria de seu falecido cônjuge e por consequência sua pensão (...)

Quanto à autora Eugênia, os valores dos períodos que antecedem a pensão (jun/91 a set/92) somam R\$ 1.251,66 (principal/juros R\$ 1.137,88 e honorários adv. R\$ 113,78), assim, caso V. Exa julgue procedente o requerido, tais valores devem permanecer na conta da autora que soma R\$ 8.091,55 (principal R\$ 7.355,97 e honorários adv. R\$ 735,58). Caso contrário deverá ser deduzido da conta da autora.

Intimidadas regularmente as partes acerca dos cálculos da contadoria judicial, sobrevieram manifestações da fl. 88 e fls. 90/95, respectivamente.

Na sequência, a sentença recorrida acolheu a pretensão da coembargada Eugênia Coletti, sob o fundamento de que *nos autos principais, o pedido deduzido pela parte foi o de revisão da RMI de seu falecido marido, com a consequente alteração da RMI de seu benefício de pensão por morte. É certo que o dependente previdenciário habilitado à pensão por morte, tem legitimidade ativa para postular revisão do benefício de aposentadoria percebido pelo instituidor da pensão e as diferenças pecuniárias decorrentes, tanto do benefício originário como do atual (...)* fl. 151 do ID 89896224.

No caso em tela, o ponto controvertido consiste, portanto, exclusivamente ao cálculo apresentado pela pensionista Eugênia Colletti, no tocante à possibilidade de execução de diferenças da aposentadoria do *de cujus* instituidor da pensão por morte de que é titular, em consequência da revisão deferida na lide cognitiva.

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

Conforme se infere dos autos da ação de conhecimento, e fica ainda mais claro, mediante a planilha que integrou a decisão exequenda (fl. 166 do ID 89896565), tomando como referência o benefício da pensão por morte, com DIB em 29/09/1992, o título executivo determinou a revisão da renda mensal inicial dos benefícios *dos respectivos autores daquela demanda*, o que, no caso da coembargada Eugênia Colletti, consiste no benefício da pensão por morte (*ainda que, para auferir tal renda, seja necessário, para efeito de cálculo, proceder à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria que a precedeu, cujo termo inicial data de 01/07/1985*).

Resta claro, assim, que a revisão do benefício instituidor somente deve ocorrer para efeito de cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte e não para gerar efeitos retroativos a título de atrasados da aposentadoria de titularidade do *de cujus*.

Frise-se que eventuais valores a que, porventura, faria jus o titular do benefício da aposentadoria (transmissíveis aos seus sucessores, a teor do disposto no artigo 112 da Lei nº 8.213/91) somente poderiam beneficiar a pensionista, caso o *de cujus* tivesse postulado a revisão de seu benefício em vida, por ser o titular do direito material à aposentadoria, inexistindo legitimidade *ad causam* da parte coembargada para obter tal pretensão.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante partiu de uma premissa equivocada ao interpretar a condenação imposta na ação de conhecimento.

Logo, no tocante ao objeto da apelação, a execução deve se guiar pelo cálculo elaborado pelo INSS, com lastro no título executivo.

Em virtude da sucumbência, condeno a parte coembargada Eugênia Colletti ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor atualizado da diferença entre o crédito postulado e o acolhido, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. A exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para acolher o cálculo por ele elaborado no tocante à execução movida pela coembargada Eugênia Colletti, condenando-a ao pagamento dos honorários da sucumbência, com a ressalva prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REVISÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APURAÇÃO DE ATRASADOS DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.
2. Não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.
3. *O título executivo determinou a revisão da renda mensal inicial dos benefícios dos respectivos autores daquela demanda, o que, no caso da coembargada Eugênia Colletti, consiste no benefício da pensão por morte.*
4. Resta claro, assim, que a revisão do benefício instituidor somente deve ocorrer para efeito de cálculo da renda mensal inicial da pensão por morte e não para gerar efeitos retroativos a título de atrasados da aposentadoria de titularidade do *de cujus*.
5. O MM. Juiz sentenciante partiu de uma premissa equivocada ao interpretar a condenação imposta na ação de conhecimento.
6. A execução, no tocante ao objeto da apelação, deve se guiar pelo cálculo elaborado pelo INSS, com lastro no título executivo.
7. Honorários de sucumbência. Condenação da parte embargada. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
8. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação interposta pelo INSS para acolher o cálculo por ele elaborado no tocante à execução movida pela coembargada Eugênia Colletti, condenando-a ao pagamento dos honorários de sucumbência, coma ressalva prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001882-81.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIR ARAUJO, MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JAIR ARAUJO - SP123830-A
Advogado do(a) APELANTE: JAIR ARAUJO - SP123830-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001882-81.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIR ARAUJO, MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JAIR ARAUJO - SP123830-A
Advogado do(a) APELANTE: JAIR ARAUJO - SP123830-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Jair Araújo contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC e homologou os cálculos do INSS, fixando o quantum devido em R\$ 4.445,37 (quatro mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e trinta e sete centavos) para janeiro/2015, bem como condenou o embargado ao pagamento dos honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor executado e o valor acolhido, devidamente corrigido desde o ajuizamento da demanda até a sua execução.

Sustenta o apelante, em síntese, a nulidade da citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC/73, diante do não cabimento de mais de uma citação e de nova oposição de embargos à execução amparados em um único título executivo.

Aduz que a execução em questão consiste em mero incidente processual objetivando a expedição de precatório complementar relativo aos honorários advocatícios fixados no julgamento dos embargos à execução.

Requer a declaração de nulidade dos atos processuais promovidos a partir da nova citação da autarquia e, com base no princípio da eventualidade, pleiteia que a correção dos honorários advocatícios fixadas na segunda execução tenha como termo inicial a data da sua distribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001882-81.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JAIR ARAUJO, MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JAIR ARAUJO - SP123830-A
Advogado do(a) APELANTE: JAIR ARAUJO - SP123830-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve síntese do feito, o título executivo formado na ação de conhecimento ensejou a oposição de embargos à execução, cuja sentença foi anulada, determinando-se a elaboração de nova conta de acordo com os critérios definidos no acórdão prolatado pela Décima Turma deste Tribunal (fls. 56/60 do ID 107102354).

Baixados os autos à Primeira Instância, a parte embargada apresentou nova conta, impugnada pela autarquia previdenciária, culminando com a remessa dos autos ao contador judicial para a apresentação de novos cálculos.

Sobreveio sentença (fls. 119/120 do ID 107102354) que julgou improcedente o pedido, homologando a nova conta de liquidação elaborada pela contadoria judicial (confirmando o acerto dos cálculos apresentados pela parte embargada), bem como condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (fls. 119/120 do ID mencionado).

Ato contínuo, o advogado constituído pela parte autora peticionou requerendo a execução dos honorários sucumbenciais fixados em seu favor (fl. 131 do ID 107102354).

Com efeito, não se deve admitir a existência de inúmeras execuções, e embargos autônomos, o que acarretaria a procrastinação da dívida da autarquia previdenciária. Nesse sentido, é o entendimento consolidado na jurisprudência:

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. CONTA DE ATUALIZAÇÃO. NOVA CITAÇÃO PARA OFERECER EMBARGOS. ARTIGO 730, DO CPC. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 07 DO STJ. "Descabe nova citação para oferecer embargos contra conta de atualização de precatório em processo de embargos à execução, vez que o artigo 730, do CPC se refere apenas à citação no início da execução. Precedentes do STJ. Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp. 280.180/SP, Quinta Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 04/02/2002)"

(Resp 414476 PR Relator: Min. Hamilton Carvalhido - DJU:07/04/2003)

"RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. APRESENTAÇÃO DA CONTA PELO EXEQÜENTE. MEIO DE IMPUGNAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INADMISSIBILIDADE. PROCESSO UNO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

*Os embargos à execução constituem meio de impugnação **incabível contra a conta de atualização apresentada pelo exequente para a expedição de precatório complementar**; sob pena de enxertar-se uma infinidade de processos de execução para um único processo de conhecimento, perpetuando-se, assim, a dívida da Fazenda Pública. A execução é um processo uno e foi há muito iniciada, momento em que, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, foi a União citada para oferecer embargos, motivo pelo qual não é necessária uma nova citação para a oposição de novos embargos, basta que se intime a devedora para impugnar a conta. Recurso especial a que se nega provimento."*

(RESP 385413 MG - Relator: Min Luiz Fux - DJU:19/12/2002)

Contudo, no caso concreto, não vislumbro a nulidade alegada, pois não se trata de nova citação para pagamento de uma "sobra de dívida" ou de um precatório complementar *referente ao mesmo débito* oriundo do mesmo título executivo formado na demanda de conhecimento. Não se configura a hipótese de um eventual saldo ou complemento ao crédito principal ou aos honorários fixados na ação cognitiva, em decorrência de um valor requisitado e supostamente pago a menor.

Na verdade, a execução dos honorários advocatícios de sucumbência teve lastro em uma *nova condenação* proferida contra o INSS no julgamento dos embargos à execução (Processo nº 317/97).

Portanto, não reconheço o vício processual apontado e que macularia a sentença recorrida.

É válida a sentença recorrida, sendo de rigor a manutenção do decreto de procedência do pedido formulado nos novos embargos à execução, com o acolhimento dos cálculos do INSS, e por consequência, deve ser mantida a condenação da parte embargada ao ônus da sucumbência.

Por derradeiro, também não assiste razão à parte recorrida quanto ao pedido subsidiário, qual seja, de fixação do termo inicial da correção monetária dos honorários advocatícios impostos na sentença recorrida, a partir da distribuição da segunda execução.

Frise-se que os honorários advocatícios consistem em acessório do crédito principal, de modo que a atualização monetária de tais verbas deve acompanhar a correção de sua base de cálculo (que remete à dívida principal).

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. NOVA CITAÇÃO DO INSS. ARTIGO 730 DO CPC/73. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM LASTRO EM NOVA CONDENAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. VERBA ACESSÓRIA AO CRÉDITO PRINCIPAL.

1. Com efeito, não se deve admitir a existência de inúmeras execuções, e embargos autônomos, o que acarretaria a procrastinação da dívida da autarquia previdenciária. É entendimento consolidado na jurisprudência que descabe nova citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC/73, *para oferecer embargos contra conta de atualização para a expedição de precatório complementar. Precedentes.*

2. Contudo, no caso concreto, não se vislumbra a nulidade alegada, pois não se trata de nova citação para pagamento de uma "sobra de dívida" ou de um precatório complementar *referente ao mesmo débito* oriundo do mesmo título executivo formado na demanda de conhecimento. Não se configura a hipótese de um eventual saldo ou complemento ao crédito principal ou aos honorários fixados na ação cognitiva, em decorrência de um valor requisitado e supostamente pago a menor.

3. Na verdade, a execução dos honorários advocatícios de sucumbência teve lastro em uma *nova condenação* proferida contra o INSS no julgamento dos embargos à execução (Processo nº 317/97).

4. É válida a sentença recorrida, sendo de rigor a manutenção do decreto de procedência do pedido formulado nos novos embargos à execução, com o acolhimento dos cálculos do INSS, e por consequência, deve ser mantida a condenação da parte embargada ao ônus da sucumbência.

5. Por derradeiro, também não assiste razão à parte recorrida quanto ao pedido subsidiário, qual seja, de fixação do termo inicial da correção monetária dos honorários advocatícios impostos na sentença recorrida, a partir da distribuição da segunda execução.

6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192082-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192082-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado. Alega cerceamento de defesa, requerendo o retorno dos autos ao juízo a quo para realização de nova perícia com perito especialista nas incapacidades alegadas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192082-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 66 anos, auxiliar geral e lavanderia, ser portadora de escoliose lombar, espondilodiscoartrose lombar, abaulamento discal tocando saco dural L1/S5, transtorno depressivo, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 106412154):

“No caso dos autos, restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurado e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença/conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a ausência de incapacidade alegada pelo INSS e que resultou na alta médica. Portanto, como a parte autora já estava em gozo de benefício previdenciário, inegável que era segurada da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Resta, portanto, saber se a parte autora é incapaz e se eventual incapacidade é permanente ou temporária, para concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

No que tange a incapacidade, o perito judicial concluiu que: A autora é portadora de Artrose e outros transtornos dos discos intervertebrais da coluna lombar (CID M19 e M51). Com base na anamnese, exame físico geral, exame físico específico, exames complementares e atestados, concluiu que a pericianda, no presente momento, encontra-se apta para desempenhar suas atividades laborais, não sendo constatada incapacidade.

Ressalta-se que o laudo pericial constitui prova segura e convincente, não tendo sido contrariado por qualquer outro elemento da convicção trazido aos autos”.

O laudo médico pericial (ID 106412114), elaborado em 25.06.2018, atesta que:

“Pericianda refere sempre ter trabalhado no campo (diarista). Refere estar desde 2012 sem trabalhar, pois passou a apresentar dor em coluna lombar e cervical.

Ao exame específico, à inspeção, ausência de atrofia, deformidades ou assimetrias na região cervical ou em membros superiores. À palpação, sem alterações. À inspeção dinâmica, ausência de déficits na amplitude dos movimentos (flexo-extensão, rotação e inclinação lateral). Aos testes específicos, ausência de dor em região cervical. Ausência de deformidades ou atrofia em região coluna lombar. Movimentos da coluna lombar preservados, força muscular preservada. Ausência de dor lombar.

Teste especiais aplicados: Elevação do Membro Inferior, Brudzinski, Kernig, Manobra de Valsalva, Adams. Teste da distração, Manobra de Spurling, Sinal de Lhermitte, Teste da Deglutição e Teste de Adson.

RESPOSTA AOS QUESITOS DA AUTORA

1- A Requerente sofre de algum tipo de doença que dificulta ou impede o exercício de atividade laborativa? Se positivo qual?

R: Não. Pericianda portadora de Artrose e outros transtornos dos discos intervertebrais coluna lombar (CID M19 e M51), porém assintomática ao exame. Não foi constatada incapacidade.

2- Essa lesão ou perturbação funcional determina permanentes perdas ou redução da capacidade para o trabalho?

R: Não.

3- As doenças que acometem a Autora possuem nexo com a atividade laborativa?

R: Não.

4- É o caso de incapacidade laborativa permanente ou temporária?

R: Não foi constatada incapacidade.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam incapacidade para as atividades laborais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 106412055, 106412057, 106412059, 106412149 e 106412152) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001542-81.2011.4.03.6003

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI LUZINETE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELIO FERREIRA JUNIOR - MS12007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001542-81.2011.4.03.6003
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI LUZINETE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HELIO FERREIRA JUNIOR - MS12007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a majoração da pensão especial em decorrência da Síndrome de Talidomida, prevista na Lei nº 7.070/82, bem como o pagamento de indenização por danos morais equivalente a 645 salários mínimos.

A sentença, proferida em 16.11.15, julgou procedente o pedido para condenar o réu a major a renda mensal da pensão especial da autora ao valor correspondente ao equivalente a 1,5 salário-mínimo, com o pagamento das diferenças devidas desde a data da implantação administrativa, bem como ao pagamento da indenização por danos morais pelo art. 1º da Lei 12.190/10, no valor de R\$ 150.000,00, deduzindo-se o valor de R\$ 50.000,00, já pago pelo INSS. Os valores devidos serão corrigidos monetariamente e acrescidos e juros de mora, estes a partir da citação, nos termos da Res. 134/10 do CNJ. Foi indeferido o pedido antecipatório. Deixou de condenar em honorários advocatícios, face a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, aduzindo a total improcedência da ação, vez que a sentença contraria as perícias médicas e ofende as Leis nº 7.070/82 e 12.190/10.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001542-81.2011.4.03.6003
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI LUZINETE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HELIO FERREIRA JUNIOR - MS12007-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

De início, entendo oportuno traçar os limites da lide.

Pleiteia a parte autora a majoração da pensão especial decorrente da síndrome de talidomida.

A autora obteve, na via administrativa, a concessão da pensão especial, prevista na Lei nº 7.070/82, que assim determina:

"Art 1º - Fica o Poder Executivo autorizado a conceder pensão especial, mensal, vitalícia e intransferível, aos portadores da deficiência física conhecida como "Síndrome da talidomida" que a requererem, devida a partir da entrada do pedido de pagamento no Instituto Nacional de Previdência Social - INPS.

§ 1º - O valor da pensão especial, reajustável a cada ano posterior à data da concessão segundo o índice de Variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional ORTN, será calculado, em função dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física, à razão, cada um, de metade do maior salário mínimo vigente no País.

§ 2º - Quanto à natureza, a dependência compreenderá a incapacidade para o trabalho, para a deambulação, para a higiene pessoal e para a própria alimentação, atribuindo-se a cada uma 1 (um) ou 2 (dois) pontos, respectivamente, conforme seja o seu grau parcial ou total.

Art 2º - A percepção do benefício de que trata esta Lei dependerá unicamente da apresentação de atestado médico comprobatório das condições constantes do artigo anterior, passado por junta médica oficial para esse fim constituída pelo Instituto Nacional de Previdência Social, sem qualquer ônus para os interessados."

A legislação exige para a concessão da pensão especial para as vítimas da síndrome de talidomida a demonstração da deficiência e, também, do nexo causal entre a patologia e o uso pela genitora, durante o processo gestacional, do medicamento talidomida.

Dos documentos acostados aos autos, constata-se no ID 89335430 p. 42/51 que o INSS concedeu à autora a pensão especial por síndrome de talidomida, após perícia administrativa realizada por médico geneticista.

Na perícia administrativa foi reconhecida a incapacidade parcial para realização de higiene pessoal - (1) ponto, a qual resultou no reconhecimento do direito à meio (1/2) salário-mínimo.

Contudo, face a vedação constitucional ao pagamento de benefício em valor inferior ao salário mínimo, a pensão especial foi creditada no valor mensal de 01 (hum) salário mínimo.

Além disso, foi concedida a indenização por danos morais prevista na Lei 12.190/10, no valor proporcional à pontuação apurada pela perícia administrativa – 1 ponto, no valor equivalente a R\$ 50.000,00, com a correção monetária do período, conforme se verifica do ID 89335430 p. 54.

No tocante à indenização por danos morais às vítimas da Síndrome da Talidomina, a Lei nº 12.190/10, regulamentada pelo Decreto nº 7.235/10, estabelece que:

"Art. 1º É concedida indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da talidomida, que consistirá no pagamento de valor único igual a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), multiplicado pelo número dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física (10 do art. 1º da Lei no 7.070, de 20 de dezembro de 1982).

Decreto nº 7.235/10

Art. 8º A pensão especial prevista na Lei no 7.070, de 1982, cujo direito tenha sido reconhecido judicialmente, poderá ser acumulada com a indenização de que trata este Decreto, observando-se que o pagamento desta somente ocorrerá após o trânsito em julgado da ação judicial que determinou a concessão da pensão.

1º O disposto no caput não se aplica às ações judiciais nas quais se questione somente a quantidade de pontos indicadores da natureza, o grau da dependência resultante da deformidade física ou apenas o valor da pensão especial concedida, hipóteses em que a indenização será paga com base no valor ou número de pontos incontroversos e o restante, se for o caso, após o trânsito em julgado da ação."

Dessa forma, cinge-se a controvérsia posta nos autos quanto a pontuação no preenchimento dos requisitos, para fins de majoração da pensão especial e consequente reflexo da pontuação na indenização por danos morais decorrente da síndrome de talidomida.

Já reconhecida a concessão da pensão em razão da incapacidade parcial para a realização de higiene pessoal na esfera administrativa sendo, portanto, incontroversos tais pontos, a presente lide se estabelece na análise da pontuação definida pela sentença, que incluiu mais 2 pontos, em razão do reconhecimento da incapacidade parcial para o trabalho e para a alimentação.

No caso em tela, não obstante o laudo pericial (ID 89336983 p. 92/99) reconheça as deformidades sofridas pela parte autora em decorrência do uso de talidomida (agenesia de mão e punho direitos), tal laudo afastou a hipótese de incapacidade para a alimentação ou deambulação (locomocão), **reconhecendo tão somente a incapacidade parcial para o trabalho (incapacidade laboral).**

Neste contexto, em respeito ao bem-realizado laudo pericial, entendo que a sentença deve ser mantida quanto ao reconhecimento da incapacidade parcial para o trabalho. De fato, as limitações apresentadas pela autora restringem as atividades profissionais que exijam as duas mãos e o próprio mercado de trabalho não recepciona adequadamente as vítimas de talidomida, as quais encontram inenarráveis dificuldades no campo da inserção profissional.

Por outro lado, quanto à capacidade para a alimentação, a sentença merece reforma. O laudo pericial é claro no tocante à inexistência de incapacidade para as atividades habituais diárias que garantam independência, tais como caminhar ou se alimentar.

As dificuldades na alimentação apontadas pelo Juízo são secundárias e voltadas à preparação dos alimentos e não impedem a alimentação em si, cuja possibilidade resta preservada. A própria autora, inclusive, informou por ocasião da perícia que não tem qualquer problema na alimentação, como se constata:

*"(...)Mora com a filha e três netos, bem como está separada desde 1994. Não faz atividade doméstica e a filha trabalha como manicure, bem como esta a ajuda no banho. **Na alimentação, não tem problemas.** Mencionou que tem netos de 12 anos, 8 anos e de 6 anos. Negou bicos(...)" (destaque nosso)*

O laudo pericial é, portanto, hábil e suficiente a comprovar apenas a incapacidade laboral parcial, o que deve refletir na indenização por danos morais às vítimas da Síndrome de Talidomida, prevista na Lei 12.190/2010.

Dessa forma, sendo devido meio salário mínimo por ponto na avaliação da incapacidade, faz jus a parte autora à majoração da pensão especial devida aos portadores de Síndrome de Talidomida ao patamar de 01 (hum) salário mínimo, vez que apurado 1 ponto na esfera administrativa e 1 ponto no presente feito, sendo devida a majoração desde a data da concessão da pensão especial.

Contudo, embora o INSS tenha reconhecido o direito à pensão especial no valor de ½ salário mínimo, desde a data da concessão, vem efetuando os pagamentos no importe de 01 (hum) salário mínimo legal, ante a vedação constitucional da percepção de benefícios em valor inferior ao salário mínimo, de modo que a majoração ao patamar de 01 salário mínimo não gerará efeitos financeiros pretéritos.

Da mesma forma, quanto à indenização por danos morais prevista na Lei 12.190/2010, verificando que a parte autora já recebeu, no âmbito administrativo, o valor de R\$ 554.023,15, de rigor apenas o pagamento da indenização por danos morais referente ao ponto reconhecido neste feito, ou seja, 01 (hum) ponto pela incapacidade parcial para o trabalho, no valor de R\$ 50.000,00.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para determinar a majoração da pensão especial aos portadores da Síndrome de Talidomida, ao patamar de 01 (hum) salário mínimo em decorrência da comprovação de 02 pontos e determinar o pagamento do valor adicional de R\$ 50.000,00, referente ao acréscimo de 01 ponto na indenização prevista na Lei 12.190/10, nos termos explicitados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO ESPECIAL. SÍNDROME DE TALIDOMIDA. MAJORAÇÃO DA PONTUAÇÃO. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO. LEI 12.190/10. INDENIZAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A pensão especial devida aos portadores da deficiência física conhecida como "Síndrome da Talidomida" está prevista na Lei nº 7.070/82.
2. Cinge-se a controvérsia à pontuação no preenchimento dos requisitos, para fins de majoração da pensão especial e consequente reflexo da pontuação na indenização por danos morais decorrente da Síndrome de Talidomida, vez que já reconhecido na esfera administrativa o direito à pensão, ante a incapacidade parcial para a higiene.
3. O laudo pericial reconheceu apenas a incapacidade parcial para o trabalho (em decorrência do uso de talidomida (agenesia de mão e punho direitos).
4. Laudo pericial hábil e suficiente para comprovar a incapacidade laboral parcial, o que deve refletir na indenização por danos morais às vítimas da Síndrome de Talidomida, prevista na Lei 12.190/2010.
5. Faz jus a parte autora à majoração da pensão especial devida aos portadores de Síndrome de Talidomida ao patamar de 01 (hum) salário mínimo, vez que apurado 1 ponto na esfera administrativa e 1 ponto no presente feito.
6. A indenização por danos morais prevista na Lei 12.190/2010, deve refletir a pontuação estabelecida para a pensão especial.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: RONALD DIEGUES FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
APELADO: RONALD DIEGUES FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001032-91.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: RONALD DIEGUES FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
APELADO: RONALD DIEGUES FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a revisão da RMI da aposentadoria por idade urbana, mediante o reconhecimento do tempo de serviço exercido junto à Prefeitura Municipal de São Paulo. Pleiteia, também, a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço compreendido entre 16.12.98 a 22.01.01, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício, como o pagamento das diferenças em atraso desde a data do requerimento administrativo de revisão, os quais serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Julgou improcedente o pedido de fixação de indenização por danos morais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, aduzindo a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço também no período de 16.07.96 a 15.12.98, bem como pleiteando a fixação de honorários advocatícios de sucumbência.

Por sua vez, apela o INSS, requerendo a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização do débito, que devem obedecer a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001032-91.2015.4.03.6144
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: RONALD DIEGUES FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
APELADO: RONALD DIEGUES FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir pelo valor das diferenças, que o valor total da condenação não alcançará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A prova do exercício de atividade urbana

Conforme prevê o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, para o reconhecimento do labor urbano é necessário início de prova material corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011; 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012.

No entanto, também é possível a utilização da prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

Responsabilidade pelo recolhimento de contribuições

Por sua vez, o art. 79, I, da Lei 3.807/60 e atualmente o art. 30, I, *a*, da Lei 8213/91, dispõem que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, razão pela qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de tais recolhimentos, devendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência. Nesse sentido, TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediel Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633.

Entretanto, pretendendo comprovar período em que está descartada a relação empregatícia, como é o caso do contribuinte individual, resta ao autor comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal, ter contribuído, nos termos do art. 27, II, da Lei 8213/91 e art. 45 da Lei 8.212/91.

Isso significa que o autor, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados. Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal: AR 892, Processo nº 1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856.

Caso concreto - elementos probatórios

Razão assiste ao sentenciante.

Verifica-se dos documentos constantes dos autos, notadamente a Declaração de Tempo de Contribuição e o expediente de nomeação (ID 89333944 p. 38/39) que, não obstante a parte autora tenha sido nomeada em 15.07.96 (publicação do ato em 16.07.96), somente entrou em exercício em 16.12.98, de modo que somente é possível o reconhecimento do tempo de contribuição a partir da data do exercício. Anteriormente não há comprovação da atividade remunerada, conforme se constata do próprio CNIS, na relação de salários de contribuição.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, às sentenças prolatadas sob a égide do CPC/73 não se aplicam as normas previstas no artigo 85, §§ 1º a 11º do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ). A razão desse entendimento é a de que tal condenação implicaria surpresa à parte que teve sua situação agravada em segundo grau, sem que houvesse previsão legal à época da interposição do recurso.

O mesmo entendimento é aplicável à vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Sua aplicação traria novo ônus a uma das partes ou mesmo a ambas, sem que houvesse previsão a respeito quando da interposição do recurso.

Assim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do caput do artigo 21 do CPC/73.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e nego provimento às apelações.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ADMISSIBILIDADE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do § 2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.
2. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade urbana. Declaração de Tempo de Contribuição para Fins de Obtenção de Benefício junto ao INSS.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sucumbência recíproca.
5. Sentença corrigida de ofício. Remessa Necessária não conhecida. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5564552-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OLGAMARTINS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5564552-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OLGAMARTINS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 01.10.2018 julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício de auxílio doença anteriormente concedido (27/04/2017), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5564552-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGAMARTINS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (27/04/2017- ID 55371229).

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5564552-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGAMARTINS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005112-91.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRANI GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SELMA VIRGINIA DE ALMEIDA MONTEIRO - SP275053

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005112-91.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRANI GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SELMA VIRGINIA DE ALMEIDA MONTEIRO - SP275053

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução e determinou a expedição do precatório no valor de R\$ 35.153,52, atualizado até jan/16.

Sustenta, em síntese, o apelante o equívoco quanto aos valores recebidos de auxílio-doença, bem como pagamento em duplicidade no período de 27.02.08 a 01.02.09. Aduz, ainda, que os critérios de correção monetária devem obedecer o determinado na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005112-91.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRANI GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SELMA VIRGINIA DE ALMEIDA MONTEIRO - SP275053
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, assevero o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício devem observar o seguinte critério de atualização, conforme se observa da transcrição:

“As diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, serão acrescidas de correção monetária, consoante os critérios dos verbetes n. 08 da Súmula do TRF3 e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento n. 64 de E. Corregedoria Regional da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento e juros de 1% (um por cento) ao mês, computados da citação, até 30/06/2009, quando passa a incidir a Lei 9.494/9, artigo 1º-F, incidindo desde então, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, tudo de acordo com a versão atualizada do Manual de Cálculo da Justiça Federal.”

O trânsito em julgado da r. decisão ocorreu em 15.08.14 (fl. 77 do ID 89875513).

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em se limitar ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese determinada no r. julgado exequendo - ou seja, a declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão - obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexigibilidade do título executivo, a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º). Dispôs, ainda, que "se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: (...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que a **superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo**, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaco o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "extunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes os julgados do STJ: AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito do RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF reputou constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em agosto de 2014, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada, restando inócua qualquer outra alegação, inclusive de eventual pagamento em duplicidade.

Ressalte-se, por fim, que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes. Nesse sentido, colaciono julgados desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00176048120074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010).

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012).

Deste modo, a execução deve seguir pela conta elaborada pela Seção de Cálculos desta E. Corte, no montante de R\$ 35.153,52, atualizado até jan/16.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. TAXA REFERENCIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.

1. A execução deve se guiar pela conta elaborada pela Seção de Cálculos desta E. Corte.

2. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

4. Declaração de inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

5. A declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão obedece ao disposto nos artigos 535 e 1057, ambos do CPC/15.

6. Mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que *a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo*, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica. Precedentes.

7. Em julgamento levado a efeito no âmbito do RE 611.503 (Repercussão Geral - Tema 360), o STF refutou constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que conferem um mecanismo de eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda (RE 611503, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

8. No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012172-66.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
APELADO: SYLVIO LAINETTI JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: MARIA CECILIA CORREIA LIMA - SP153592
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012172-66.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
APELADO: SYLVIO LAINETTI JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: MARIA CECILIA CORREIA LIMA - SP153592
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por SYLVIO LAINETTI JÚNIOR, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106119784 - Pág. 173/174) julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, incluindo em sua base os valores salariais acrescidos das verbas reconhecidas em sentença proferida em reclamação trabalhista. Condenou, ainda, a pagar as diferenças apuradas, desde o primeiro pagamento, observada a prescrição quinquenal e acrescidas de juros de mora, à taxa legal, e de atualização monetária, contados da data da citação e do ajuizamento da ação, respectivamente. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação apurada até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 106119784 - Pág. 179/185), o ente autárquico postula, como prejudicial de mérito, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, uma vez que, por não ter integrado a lide trabalhista, não sofre os efeitos da coisa julgada. Acrescenta que a Justiça Trabalhista é incompetente para conhecer e julgar questões previdenciárias. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 106119784 - Pág. 191/197).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012172-66.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
APELADO: SYLVIO LAINETTI JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: MARIA CECILIA CORREIA LIMA - SP153592
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, mediante a inclusão de verbas salariais reconhecidas em sentença trabalhista, bem como no pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula 490 do STJ.

Relativamente ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado no aforamento da demanda, trazido pelo INSS emprejudicial de mérito, constato a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo **decisum** ora guerreado.

Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a averbação de verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

O Digno Juiz de 1º grau acolheu o pleito formulado na inicial.

A autarquia insurge-se quanto à possibilidade de utilização dos valores reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho, para fins previdenciários, por não ter integrado a lide. Alega, ainda, incompetência daquela para analisar questões previdenciárias.

É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

In casu, verifica-se que a controvérsia reside tão somente na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, para que seja apurada uma nova RMI.

Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 0132700-06.2009.5.15.0058 - Vara do Trabalho de Bebedouro) - depreende-se que foi declarada a prescrição das pretensões anteriores a 14/09/2004 e que foi reconhecido o direito ao pagamento de "a) adicional de insalubridade, no grau médio (20%), em razão dos agentes frio e ruído, apurado sobre o piso normativo, com reflexos nas parcelas de férias com 1/3, 13ºs salários, aviso prévio e FGTS com 40%. O adicional de insalubridade integra o cálculo das horas extras, pagas e deferidas; b) horas extras, com adicional convencional, com reflexos em férias com 1/3, salários trezenos, repousos remunerados (domingos e feriados), aviso prévio e FGTS com 40%; c) adicional de horas extras, no percentual convencional, com reflexos em férias com 1/3, salários trezenos, repousos remunerados (domingos e feriados), aviso prévio e FGTS com 40%; d) hora extra intervalar", determinando-se os recolhimentos fiscais e previdenciários.

Interposto recurso ordinário pela reclamada, a 6ª Câmara - Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região, julgou parcialmente procedente para "determinar que seja utilizado, como base de cálculo do adicional de insalubridade, o salário mínimo de que trata o artigo 192 da CLT", mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Constata-se que, após o trânsito em julgado, o comando judicial foi cumprido, havendo a homologação de cálculos e indicação dos valores a título de recolhimento previdenciário (R\$ 1.790,60 parte do empregador/reclamado; retenção previdenciária no valor de R\$ 4.598,57, parte do empregado/reclamante - ID 106119784 - Pág. 132/134), guia de liberação/alvará dos valores, expedição de ofício à Caixa Econômica Federal solicitando a conversão do valor de R\$102,23 em renda da União, através de guia da Previdência Social (GPS) - ID 106115963 - Pág. 21. Dispensou-se a intimação do INSS, "nos termos da Portaria MF (Ministério da Fazenda) nº 435, de 12.09.2011 que dispensa o referido órgão da manifestação quando a contribuição previdenciária não atingir o valor de R\$10.000,00 (dez mil Reais)", sendo a execução extinta em 11/11/2013.

Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira-, havendo, ainda, a retenção de valor do reclamante.

Além disso, a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

Acresça-se que não há se falar em incompetência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar questões previdenciárias, eis que o magistrado daquela demanda apenas determinou recolhimento de valores previdenciários, os quais são apurados por simples cálculo aritmético sobre as verbas salariais reconhecidas, não analisando qualquer questão fática.

Dito isso, tenho como correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, mediante a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

A corroborar o entendimento acima traçado, trago à colação o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar; portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face da acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei nº 8.212/1991 e 34, I, da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1090313/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, já se posicionou esta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO TRABALHISTA COMO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

- Com relação ao feito de nº 1445/2005, o autor trouxe aos autos as peças do processo que tramitou na Justiça do Trabalho, hábeis à comprovação de que obteve a procedência do pedido de recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 20%, em fase de execução do julgado, com todos os valores das parcelas a serem pagas, decorrentes do vínculo empregatício, este inconteste.

- Tendo sido reconhecidas judicialmente como devidas, as verbas, decorrentes de vínculo empregatício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo.

- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

- "A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários" - Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização. Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pelo seu cabimento.

- Quanto ao processo nº 1153/2003, o autor não diligenciou no sentido de instruir este feito com as peças necessárias a comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

- Sobre as diferenças apuradas, os juros de mora e a correção monetária serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1410725 - 0010222-66.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016) (grifos nossos)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por submetida**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o r. *decisum* de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO DAS VERBAS AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A r. sentença condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, mediante a inclusão de verbas salariais reconhecidas em sentença trabalhista, bem como no pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Relativamente ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado no aforamento da demanda, trazido pelo INSS em prejuízo de mérito, constata-se a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo decisum ora guerreado.

3 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a averbação de verbas salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.

4 - A autarquia insurge-se quanto à possibilidade de utilização dos valores reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho, para fins previdenciários, por não ter integrado a lide. Alega, ainda, incompetência daquela para analisar questões previdenciárias.

5 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

6 - Verifica-se que a controvérsia reside tão somente na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, para que seja apurada uma nova RMI.

7 - Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 0132700-06.2009.5.15.0058 - Vara do Trabalho de Bebedouro) - depreende-se que foi declarada a prescrição das pretensões anteriores a 14/09/2004 e que foi reconhecido o direito ao pagamento de *"a) adicional de insalubridade, no grau médio (20%), em razão dos agentes frio e ruído, apurado sobre o piso normativo, com reflexos nas parcelas de férias com 1/3, 13% salários, aviso prévio e FGTS com 40%. O adicional de insalubridade integra o cálculo das horas extras, pagas e deferidas; b) horas extras, com adicional convencional, com reflexos em férias com 1/3, salários trezenos, repouso remunerados (domingos e feriados), aviso prévio e FGTS com 40%; c) adicional de horas extras, no percentual convencional, com reflexos em férias com 1/3, salários trezenos, repouso remunerados (domingos e feriados), aviso prévio e FGTS com 40%; d) hora extra intervalar"*, determinando-se os recolhimentos fiscais e previdenciários.

8 - Interposto recurso ordinário pela reclamada, a 6ª Câmara - Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região, julgou parcialmente procedente para *"determinar que seja utilizado, como base de cálculo do adicional de insalubridade, o salário mínimo de que trata o artigo 192 da CLT"*, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

9 - Constata-se que, após o trânsito em julgado, o comando judicial foi cumprido, havendo a homologação de cálculos e indicação dos valores a título de recolhimento previdenciário (R\$ 1.790,60 parte do empregador/reclamado; retenção previdenciária no valor de R\$ 4.598,57, parte do empregado/reclamante), guia de liberação/alvará dos valores, expedição de ofício à Caixa Econômica Federal solicitando a conversão do valor de R\$102,23 em renda da União, através de guia da Previdência Social (GPS). Dispensou-se a intimação do INSS, *"nos termos da Portaria MF (Ministério da Fazenda) nº 435, de 12.09.2011 que dispensa o referido órgão da manifestação quando a contribuição previdenciária não atingir o valor de R\$10.000,00 (dez mil Reais)"*, sendo a execução extinta em 11/11/2013.

10 - Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira-, havendo, ainda, a retenção de valor do reclamante.

11 - Além disso, a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

12 - Acresça-se que não há se falar em incompetência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar questões previdenciárias, eis que o magistrado daquela demanda apenas determinou recolhimento de valores previdenciários, os quais são apurados por simples cálculo aritmético sobre as verbas salariais reconhecidas, não analisando qualquer questão fática.

13 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, mediante a inclusão das verbas salariais reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

17 - Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por submetida, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o r. decismum de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ISAURA PEREIRA BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ISAURA PEREIRA BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ISAURA PEREIRA BRAGA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ar. sentença (ID 389361, p. 14-19) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 389361, p. 23-37), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000262-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ISAURA PEREIRA BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA - SP218918-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 11 de setembro de 1949 (ID 389356, p. 4), com implemento do requisito etário em 11 de setembro de 2004. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2004, ao longo de, ao menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 20/06/1975 a 31/07/1975, de 1º/01/1983 a 29/02/1984 e de 06/01/1995 a 26/03/1997 (ID 389356, p. 1-2).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2004) por, pelo menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 20/06/1975 a 31/07/1975, de 1º/01/1983 a 29/02/1984 e de 06/01/1995 a 26/03/1997.

4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002482-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ORIVALDO LEME
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002482-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ORIVALDO LEME
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ORIVALDO LEME em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 871319, p. 11-16) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 871319, p. 23-38), pugna o autor pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002482-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ORIVALDO LEME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de setembro de 1950 (ID 871315, p. 7), com implemento do requisito etário em 20 de setembro de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1975, na qual o autor foi qualificado como agricultor (ID 871315, p. 12); e de CTPS do autor, na qual consta registro de caráter rural, no período de 13/10/1997 a 08/11/1997 (ID 871315, p. 9-10).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Arino Lacerda de Assunção, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer o autor há uns quinze anos, quando eles trabalharam na fazenda Urtigão. Informou que o autor, depois disso, foi para o acampamento, no qual plantava mandioca e milho. Disse que o autor também trabalhava como diarista nas propriedades da região. O depoente disse que adquiriu um sítio e que o autor trabalhou como diarista para ele até o ano passado. Afirmou que o autor ainda permanecia nas lides rurais (ID 871316).

Maria Aparecida Lazaro Nascimento informou conhecer o autor há uns trinta anos e que, inclusive, já trabalharam juntos arrancando mandioca na fazenda Urtigão. Declarou que, depois disso, o autor permaneceu nas lides campestres, morando no assentamento, e trabalhando como boia-fria em diversas propriedades (ID 871317).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campestre desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (15/04/2013 – ID 871315, p. 13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.

11 - Apelação do autor provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de arbitrar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010492-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARISTELA DOS SANTOS, BEATRIZ DOS SANTOS ROCHA, LUIS DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARISTELA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010492-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARISTELA DOS SANTOS, BEATRIZ DOS SANTOS ROCHA, LUIS DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARISTELA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta por MARISTELA DOS SANTOS, BEATRIZ DOS SANTOS ROCHA e LUIS DOS SANTOS ROCHA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 14/10/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor dos autores, pagando os atrasados, desde a data do óbito (18/4/2014), corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e acrescidos de juros de mora, incidentes a partir da citação, à razão de 6% (seis por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício em 10/11/2015, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em suas razões recursais, a autora postula a majoração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, afirma inexistir causa que justifique sua intervenção nesta instância recursal, tendo em vista que o apelo dos autores se refere apenas à verba honorária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010492-46.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARISTELA DOS SANTOS, BEATRIZ DOS SANTOS ROCHA, LUIS DOS SANTOS ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARISTELA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do óbito (18/04/2014).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (18/04/2014) até a data da prolação da sentença (14/10/2015) contam-se 18 (dezoito) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

Avanço ao mérito recursal.

Insurge-se a parte autora apenas contra o valor dos honorários advocatícios arbitrados na r. sentença.

O recurso não comporta conhecimento.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "**pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor**".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e da apelação interposta pelos autores.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do óbito (18/04/2014). Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (18/04/2014) até a data da prolação da sentença (14/10/2015) contam-se 18 (dezoito) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressurte-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

6 - Remessa necessária e apelação dos autores não conhecidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e da apelação interposta pelos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009272-13.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA MIRANDA ASSUMPCAO
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009272-13.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA MIRANDA ASSUMPCAO
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA MIRANDA ASSUMPCÃO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 17/09/2015, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, pois ela dependia economicamente do falecido na época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009272-13.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA MIRANDA ASSUMPCAO
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais:

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (grifos nossos)"

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim, para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, a qual, para sua caracterização, exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

Destarte, nos estritos termos da lei, a comprovação da dependência econômica dos pais com relação aos filhos não é presumida e deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Márcio Luiz Miranda de Assis, ocorrido em 02/09/2014, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito.

Igualmente, incontroverso o requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que o último vínculo empregatício por ele mantido, iniciado em 02/06/2010, findou apenas em 02/09/2014, de acordo com o extrato do CNIS anexado aos autos.

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe.

Sustenta a demandante, na inicial, que seu filho sempre morou com ela e colaborava no custeio das despesas do lar.

Anexou-se, como pretensa prova da dependência econômica, apenas o seguro de acidentes pessoais contratado pelo falecido, no qual ele nomeou a autora como sua beneficiária.

Além disso, foi produzida prova oral, em audiência realizada em 10/09/2015, na qual foram ouvidas duas testemunhas, a fim de demonstrar a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.

"Conheço a autora; conheci o filho dela; trabalhei junto com o filho dela; a autora dependia dele financeiramente, ele sempre comentava; ele morava junto com a mãe; ele levava a mãe no médico e comprava várias coisas que ela precisava" (depoimento da testemunha MARIA INÊS RAMOS)

"Conheço a autora; conheci o filho dela; trabalhei junto com o filho dela, na área da saúde; a autora dependia dele financeiramente; sou agente de saúde, e fazia a casa dela; na casa morava, ela, o esposo e filho; não sei se ela é aposentada" (depoimento da testemunha DARLENE PEREIRA)

Entretanto, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexados aos autos pelo INSS, revelaram que a autora recebe aposentadoria por invalidez desde 01/09/2006, no valor de R\$ 937,50 (novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos) em abril de 2015 (NB 57024290572).

Desse modo, a prova documental infirma a tese de que o aporte financeiro realizado pelo falecido, caso existente, era frequente, substancial e necessário para assegurar a subsistência da parte autora, já que ela sempre possuiu renda própria.

Neste sentido, cumpre ressaltar que eventual auxílio prestado à mãe é insuficiente para demonstrar, por si só, a dependência econômica para fins previdenciários.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente desta Corte Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica que conferisse à autora a qualidade de dependente da segurada falecida. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

4 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, EI 2009.03.99.041599-6, Sétima Turma, Rel. Des. Paulo Domingues, DE 10/11/2016). (grifos nossos)

Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual o indeferimento do benefício é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."
- 4 - Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.
- 5 - Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
- 6 - Para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).
- 7 - O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.
- 8 - A caracterização da dependência econômica exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.
- 9 - O evento morte do Sr. Márcio Luiz Miranda de Assis, ocorrido em 02/09/2014, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito. Igualmente, incontroverso o requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que o último vínculo empregatício por ele mantido, iniciado em 02/06/2010, findou apenas em 02/09/2014, de acordo com o extrato do CNIS anexado aos autos.
- 10 - A celexa diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe.
- 11 - Sustenta a demandante, na inicial, que seu filho sempre morou com ela e colaborava no custeio das despesas do lar. Anexou-se, como pretensa prova da dependência econômica, apenas o seguro de acidentes pessoais contratado pelo falecido, no qual ele nomeou a autora como sua beneficiária.
- 12 - Além disso, foi produzida prova oral, em audiência realizada em 10/09/2015, na qual foram ouvidas duas testemunhas, a fim de demonstrar a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.
- 13 - Entretanto, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexados aos autos pelo INSS, revelaram que a autora recebe aposentadoria por invalidez desde 01/09/2006, no valor de R\$ 937,50 (novecentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos) em abril de 2015 (NB 57024290572).
- 14 - Desse modo, a prova documental infirma a tese de que o aporte financeiro realizado pelo falecido, caso existente, era frequente, substancial e necessário para assegurar a subsistência da parte autora, já que ela sempre possuiu renda própria.
- 15 - Neste sentido, cumpre ressaltar que eventual auxílio prestado à mãe é insuficiente para demonstrar, por si só, a dependência econômica para fins previdenciários. Precedente.
- 16 - Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.
- 17 - Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual o indeferimento do benefício é medida que se impõe.
- 18 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002202-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SEBASTIANA NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002202-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SEBASTIANA NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por SEBASTIANA NUNES, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 09/03/2017, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (18/02/2014), corrigidos monetariamente pelo IGPM-FGV e acrescidos de juros de mora, incidentes a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada arcar com custas e despesas processuais.

Deferida a tutela antecipada, o benefício foi implantado em 01/07/2017, com renda mensal inicial equivalente a R\$ 824,23 (oitocentos e vinte e quatro reais e vinte e três centavos).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a dependência econômica da demandante em relação ao *de cuius* na época do passamento. Alega ainda que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002202-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SEBASTIANA NUNES
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 09/03/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo como artigo 496, §3º, I, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de R\$ 824,23 (oitocentos e vinte e quatro reais e vinte e três centavos), desde 18/02/2014.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (18/02/2014) até a data da prolação da sentença (09/03/2017) contam-se 37 (trinta e sete) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual rejeito a preliminar de remessa necessária suscitada pelo INSS, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

Avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuciente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social- RGPS.

A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (grifos nossos)"

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Assim, para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica, a qual, para sua caracterização, exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

Destarte, nos estritos termos da lei, a comprovação da dependência econômica dos pais com relação aos filhos não é presumida e deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Dionísio Vasques, ocorrido em 12/10/2013, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito.

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe, bem como à qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

Inicialmente, examino a alegada condição de dependente da autora.

Sustenta a demandante, na inicial, que seu filho sempre morou com ela e colaborava no custeio das despesas do lar.

Entretanto, não se anexou uma única prova de sua dependência econômica em relação ao falecido como contas de água, luz e telefone em nome deste último, comprovantes de compras efetuadas em supermercado, lojas ou outros estabelecimentos comerciais.

Além disso, ainda foi produzida prova oral, em audiência realizada em 09/03/2017, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira testemunha, a Sr^a. Juracinda Rodrigues, disse ser vizinha da autora na aldeia. Segundo seu relato, o falecido trabalhava na usina, cortando cana e ajudava em casa fazendo compras.

A segunda testemunha, a Sr. Rosinéia Souza, declarou ser vizinha da demandante na aldeia. Segundo a depoente, ele sempre morou com a mãe e trabalhava nas usinas, cortando cana. Por fim, ele ajudava financeiramente em casa.

Todavia, as provas produzidas no curso do processo infirmam a tese de que o *de cujus* auxiliava no custeio das necessidades do núcleo familiar, tendo em vista que a CTPS anexada à inicial demonstra que ele estava desempregado na época do passamento, já que seu último vínculo empregatício, iniciado em 03/05/2013, findou-se em 24/6/2013.

Assim, não há qualquer indício material de que o aporte financeiro realizado pelo *de cujus*, caso existente na época do óbito, era frequente, substancial e necessário para assegurar a subsistência da autora, não sendo admissível para tal fim apenas os vagos depoimentos colhidos na audiência de instrução.

Neste sentido, cumpre ressaltar que eventual auxílio prestado à mãe é insuficiente para demonstrar, por si só, a dependência econômica para fins previdenciários.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente desta Corte Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica que conferisse à autora a qualidade de dependente da segurada falecida. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

4 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, EI 2009.03.99.041599-6, Sétima Turma, Rel. Des. Paulo Domingues, DE 10/11/2016). (grifos nossos)

Cabia à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Observe, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de remessa necessária e **dou provimento** ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE REMESSA NECESSÁRIA AFASTADA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, II e 74 A 79 DA LEI N.º 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de R\$ 824,23 (oitocentos e vinte e quatro reais e vinte e três centavos), desde 18/02/2014. Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (18/02/2014) até a data da prolação da sentença (09/03/2017) contam-se 37 (trinta e sete) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual se rejeita a preliminar de remessa necessária suscitada pelo INSS, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 16, III e 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes: "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."

5 - Destaca-se também, a regra contida no § 1º do já citado artigo, de que a existência de dependente de qualquer das classes exclui o direito às prestações dos eventuais dependentes das classes seguintes.

6 - Conforme §4º do mesmo artigo a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

7 - Para que os pais possam ter direito ao benefício de pensão por morte devem comprovar a dependência econômica e a inexistência de beneficiário das classes precedentes (o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido).

8 - O fato de o filho falecido e a autora residirem no mesmo endereço, por exemplo, não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.

9 - A caracterização da dependência econômica exige muito mais do que uma mera ajuda financeira.

10 - O evento morte do Sr. Dionísio Vasques, ocorrido em 12/10/2013, restou devidamente comprovado com a certidão de óbito.

11 - A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido, na condição de mãe, bem como à qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

12 - Sustenta a demandante, na inicial, que seu filho sempre morou com ela e colaborava no custeio das despesas do lar.

13 - Entretanto, não se anexou uma única prova de sua dependência econômica em relação ao falecido como contas de água, luz e telefone em nome deste último, comprovantes de compras efetuadas em supermercado, lojas ou outros estabelecimentos comerciais. Além disso, ainda foi produzida prova oral, em audiência realizada em 09/03/2017, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

14 - Todavia, as provas produzidas no curso do processo infirmam a tese de que o *de cujus* auxiliava no custeio das necessidades do núcleo familiar, tendo em vista que a CTPS anexada à inicial demonstra que ele estava desempregado na época do passamento, já que seu último vínculo empregatício, iniciado em 03/05/2013, findou-se em 24/6/2013.

15 - Assim, não há qualquer indício material de que o aporte financeiro realizado pelo *de cujus*, caso existente na época do óbito, era frequente, substancial e necessário para assegurar a subsistência da autora, não sendo admissível para tal fim apenas os vagos depoimentos colhidos na audiência de instrução.

16 - Neste sentido, cumpre ressaltar que eventual auxílio prestado à mãe é insuficiente para demonstrar, por si só, a dependência econômica para fins previdenciários. Precedente.

17 - Cabi à autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer documentos indiciários do preenchimento do requisito relativo à dependência econômica.

18 - Diante disso, não há nos autos elementos de convicção que apontem para a comprovação do requisito em apreço, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

19 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

20 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

21 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de remessa necessária e dar provimento ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, delegando-se à fase de liquidação a discussão sobre a devolução dos valores recebidos a esse título, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009302-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: GILBERTO DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DONATO LOVECCHIO - SP18351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009302-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: GILBERTO DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DONATO LOVECCHIO - SP18351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GILBERTO DE OLIVEIRA SANTOS, objetivando a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor de seu benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez do autor, desde data em que este necessitou do auxílio permanente de terceiros, fixada pelo *expert* em 15/06/2005 (ID 103016300, p. 52). Fixou correção monetária consoante o INPC até a entrada em vigor da Lei 11.960/09, a partir de quando deverá seguir a TR, até 25/03/2015, momento em que passará a seguir os parâmetros do IPCA-E. Os juros de mora foram estabelecidos conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor dos atrasados, contabilizados até a data da sua prolação (ID 103016300, p. 68/70).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a situação do demandante não se enquadra em uma das hipóteses descritas no Anexo I do Dec. 3.048/99, não fazendo jus, portanto, ao acréscimo de 25%. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios (ID 103016300, p. 74/79).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009302-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA TRENTO - SP156608-N
APELADO: GILBERTO DE OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DONATO LOVECCHIO - SP18351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor, com a presente ação, o acréscimo de 25% sobre o valor da renda mensal de seu benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que necessita do auxílio de terceiros para os atos da vida diária, preenchendo, assim, os requisitos previstos no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 45, assim preconiza:

"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Ademais disso, o Anexo I, do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, traz a "*relação das situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento prevista no art. 45 deste regulamento*", sendo elas:

- "1 - Cegueira total.*
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.*
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.*
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.*
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.*
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.*
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.*
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito.*
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."*

Assim, desde que preenchidos os requisitos normativos, faz-se imperiosa a concessão da benesse.

Do caso concreto.

O profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame realizado em 13 de abril de 2013 (ID 103016300, p. 49/56), quando o autor possuía 51 (cinquenta e um) anos, consignou o seguinte:

“Periciando apresenta sequela de pós-operatório de estenose com artrodese de coluna lombo-sacra, que deixaram sequelas irreversíveis com impotência funcional dos movimentos da coluna e membro inferior esquerdo. Conclui este perito que o periciando encontra-se: Incapacitado total e permanente.”

DII = Data da cirurgia na coluna lombar em 15/Junho/2005. Obs.: Desde a referida cirurgia de coluna em 15/Junho/2005, necessita de acompanhamento para as necessidades básicas diárias”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

O quadro então relatado subsome-se na situação prevista no item "9" do anexo I, do Decreto nº 3.048/99, restando preenchido o requisito legal à concessão da vantagem, afastando por completo a alegação do INSS.

Repisa-se, o *expert* assinala que o demandante, desde 15/06/2005, “**necessita de acompanhamento para as necessidades básicas diárias**”, tendo reafirmado tal conclusão, ao responder afirmativamente o quesito de nº 12 do demandante (“*O autor necessita do auxílio permanente de outra pessoa para o exercício das tarefas diárias?*”).

Por outro lado, merece reforma a sentença no que concerne ao termo inicial da benesse, o qual deve ser fixado na data da apresentação específica do requerimento administrativo do acréscimo de 25% (24/10/2011 - ID 103016300, p. 19).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados devidos até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser modificado no particular.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e a remessa necessária para fixar a DIB, do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez do autor, na data da apresentação do seu requerimento administrativo específico, que se deu em 24/10/2011, a redução da verba honorária para o percentual de 10%, incidente sobre o valor dos atrasados até a data da prolação da sentença de 1º grau, e, por fim, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE O VALOR DA RENDA. ARTIGO 45, DA LEI Nº 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. ADICIONAL DEVIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ESPECÍFICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Pretensão ao acréscimo de 25% sobre o valor da renda mensal de benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que necessita do auxílio de terceiros para os atos da vida diária, preenchendo, assim, os requisitos previstos no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

2 - O profissional médico indicado pelo juiz **a quo**, com base em exame realizado em 13 de abril de 2013 (ID 103016300, p. 49/56), quando o autor possuía 51 (cinquenta e um) anos, consignou o seguinte: *“Periciando apresenta sequela de pós-operatório de estenose com artrose de coluna lombo-sacra, que deixaram sequelas irreversíveis com impotência funcional dos movimentos da coluna e membro inferior esquerdo. Conclui este perito que o periciando encontra-se: Incapacitado total e permanente. DII = Data da cirurgia na coluna lombar em 15/Junho/2005. Obs.: Desde a referida cirurgia de coluna em 15/Junho/2005, necessita de acompanhamento para as necessidades básicas diárias”*.

3 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

4 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

5 - O quadro então relatado subsume-se na situação prevista no item "9" do anexo I, do Decreto nº 3.048/99, restando preenchido o requisito legal à concessão da vantagem, afastando por completo a alegação do INSS.

6 - Merece reforma a sentença no que concerne ao termo inicial da benesse, o qual deve ser fixado na data da apresentação específica do requerimento administrativo do acréscimo de 25% (24/10/2011 - ID 103016300, p. 19).

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados devidos até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser modificado no particular.

10 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. DIB modificada. Verba honorária reduzida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e a remessa necessária para fixar a DIB, do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez do autor, na data da apresentação do seu requerimento administrativo específico, que se deu em 24/10/2011, a redução da verba honorária para o percentual de 10%, incidente sobre o valor dos atrasados até a data da prolação da sentença de 1º grau, e, por fim, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018062-83.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N
APELADO: ANTONIO ALEXANDRE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018062-83.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N
APELADO: ANTONIO ALEXANDRE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO ALEXANDRE DE ALMEIDA, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 103305090 - páginas 133/138), proferida em 29/05/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (17/12/11). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 103305090 - páginas 145/149), o INSS requer a fixação da DIB na data do laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018062-83.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N
APELADO: ANTONIO ALEXANDRE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/05/15, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (17/12/11).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (17/12/11) até a data de prolação da sentença (29/05/15), contam-se apenas 42 (quarenta e duas) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual dou por interposta a remessa necessária.

Controverte o INSS sobre o termo inicial do benefício.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial estabeleceu como data de início da incapacidade "metade de 2011" (ID 103305090 - página 120).

Ademais, o atestado médico de ID 103305090 - página 33, datado de 13/12/11, demonstra que o autor estava incapacitado na data da cessação do auxílio-doença.

Sendo assim, a DIB deve ser mantida na data da cessação do benefício (17/12/11).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

1 - Remessa necessária tida por interposta. No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa (17/12/11). Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (17/12/11) até a data de prolação da sentença (29/05/15), contam-se apenas 42 (quarenta e duas) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual dou por interposta a remessa necessária.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial estabeleceu como data de início da incapacidade "metade de 2011" (ID 103305090 - página 120). Ademais, o atestado médico de ID 103305090 - página 33, datado de 13/12/11, demonstra que o autor estava incapacitado na data da cessação do auxílio-doença. Sendo assim, a DIB deve ser mantida na data da cessação do benefício (17/12/11).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010672-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: NEIDE OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010672-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: NEIDE OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NEIDE OLIVEIRA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103261205 - páginas 99/104), proferida em 19/05/15, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (09/08/13). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 103261205 - páginas 112/121), o INSS pugna pela observância da remessa necessária e sustenta a indevida concessão do benefício ante a ausência de incapacidade total. Requer, sucessivamente, a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010672-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: NEIDE OLIVEIRADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19/05/15, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (09/08/13).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (09/08/13) até a data de prolação da sentença (19/05/15), contam-se apenas 21 (vinte e uma) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manança se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora na petição inicial que exerce a atividade de "servente" e que está incapacitada para o trabalho, por motivo de doença.

Cumpre registrar que, na data da perícia, a autora contava com 48 anos.

O laudo pericial (ID 103261205 - páginas 69/76), elaborado em 01/08/14, diagnosticou a autora como portadora de "hipertensão arterial, osteoartrose, labirintite, dislipidemia, fibromialgia, depressão, hipotireoidismo e hérnia de disco lombar".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 07/13.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, constatada a incapacidade desde 07/13, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (09/08/13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Remessa necessária não conhecida. No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (09/08/13). Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (09/08/13) até a data de prolação da sentença (19/05/15), contam-se apenas 21 (vinte e uma) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Indepe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - O laudo pericial (ID 103261205 - páginas 69/76), elaborado em 01/08/14, diagnosticou a autora como portadora de "hipertensão arterial, osteoartrose, labirintite, dislipidemia, fibromialgia, depressão, hipotireoidismo e hérnia de disco lombar". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 07/13.

10 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

11 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, constatada a incapacidade desde 07/13, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (09/08/13).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009912-16.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FATIMA APARECIDA LAZARINI LOPES FACCO
Advogado do(a) APELANTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009912-16.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FATIMA APARECIDA LAZARINI LOPES FACCO
Advogado do(a) APELANTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FÁTIMA APARECIDA LAZARINI LOPES FACCO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103848195 - páginas 108/111), proferida em 17/04/15, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (05/02/14), por um período de seis meses. As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões recursais (ID 103848195 - páginas 116/121), a autora pleiteia a alteração da DIB para a data da cessação administrativa do auxílio-doença ou a data do requerimento administrativo. Requer, ainda, que a cessação do benefício seja condicionada a realização de nova perícia médica.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009912-16.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FATIMA APARECIDA LAZARINI LOPES FACCO
Advogado do(a) APELANTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em razões recursais, a autora controverte sobre o termo inicial do benefício e requer que a cessação do benefício seja condicionada a realização de nova perícia médica.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial fixou a data de início da incapacidade na data do laudo pericial (ID 103848195 - páginas 78/84).

Contudo, conforme exames complementares e relatório médico de ID 103848195 - páginas 23/25, depreende-se que a demandante estava incapacitada para o trabalho na data do requerimento administrativo.

Sendo assim, a DIB deve ser fixada em 06/06/12 (data do requerimento administrativo - ID 103848195 - página 35).

Está pressuposto, no ato concessório do benefício previdenciário por incapacidade, que seu pagamento está condicionado à persistência do quadro limitante. Assim, caso o INSS apure, mediante perícia administrativa, a recuperação da capacidade laboral do segurado, pode cancelar a prestação, ainda que ela advenha de decisão judicial transitada em julgado.

A propósito, reporto-me ao seguinte precedente deste Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. INVOLABILIDADE DA COISA JULGADA.

1. O benefício de auxílio-doença é por essência temporário e transitório. Sua concessão pressupõe a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa para a função exercida pelo segurado ou para outra, mediante processo de reabilitação.

2. É implícito na concessão do referido benefício, ainda que judicialmente, que o direito a sua percepção permanece enquanto estiver presente a incapacidade. Assim, se a autarquia conclui que a incapacidade cessou, com base em exame pericial realizado por seus médicos, o benefício deve ser cancelado, independentemente de autorização judicial.

3. Discordando o segurado de tal procedimento deve socorrer-se ao Poder Judiciário propondo nova demanda a contrapor este novo fato, eis que esgotada atividade jurisdicional do Magistrado que outrora lhe concedera o benefício, não se tratando, in casu, de ofensa à coisa julgada.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região - AG 2005.03.00.015983-5 - 7ª Turma - rel. Des. Fed. Antonio Cedenho - DJU 27/10/2005, p. 409)

Aliás, esse entendimento ficou expresso na legislação por ocasião da entrada em vigor da Medida Provisória n. 767/2017, a qual incluiu o parágrafo 13 no artigo 60 da Lei n. 8.213/91, como seguinte teor:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz.

(...)

§ 13. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram a concessão ou a manutenção, observado o disposto no art. 101.

Desta forma, é de ser afastada a determinação judicial de manutenção do benefício pelo prazo de seis meses, haja vista que a parte autora deve ser submetida à reavaliação médica perante o INSS para verificação da capacidade laboral.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB na data do requerimento administrativo (06/06/12) e para afastar o termo final do benefício e determinar que a parte autora seja submetida à reavaliação médica perante o INSS para verificação da capacidade laboral e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REAVALIAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial fixou a data de início da incapacidade na data do laudo pericial (ID 103848195 - páginas 78/84). Contudo, conforme exames complementares e relatório médico de ID 103848195 - páginas 23/25, depreende-se que a demandante estava incapacitada para o trabalho na data do requerimento administrativo. Sendo assim, a DIB deve ser fixada em 06/06/12 (data do requerimento administrativo - ID 103848195 - página 35).

3 - Está pressuposto, no ato concessório do benefício previdenciário por incapacidade, que seu pagamento está condicionado à persistência do quadro limitante. Assim, caso o INSS apure, mediante perícia administrativa, a recuperação da capacidade laboral do segurado, pode cancelar a prestação, ainda que ela advenha de decisão judicial transitada em julgado.

4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Apelação da autora parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB na data do requerimento administrativo (06/06/12) e para afastar o termo final do benefício e determinar que a parte autora seja submetida à reavaliação médica perante o INSS para verificação da capacidade laboral e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002722-97.2009.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: LUIZ MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARA JULIANA GRIZZO MARQUES - SP176093
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002722-97.2009.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: LUIZ MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARA JULIANA GRIZZO MARQUES - SP176093
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSS, em ação previdenciária ajuizada por LUIZ MENDES DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor sob condições especiais.

A r. sentença de ID 106378861 – fls. 171/176 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a atividade laborativa especial no período de 01/10/1981 a 01/06/1993 e concedeu o benefício de aposentadoria integral, a partir de quando completados os 35 (trinta e cinco) anos de labor, em 12/03/2010 (DIB reafirmada), devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou a verba honorária em R\$2.500,00 (Dois mil e quinhentos reais). Concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida à remessa necessária.

Apelou o INSS em razões de ID 106378861 - fls. 08/14 alegando que não restou comprovada a especialidade do labor e que o fator de conversão no presente caso é de 1,2. Subsidiariamente, insurgiu-se quanto ao termo inicial do benefício, verba honorária, custas processuais, correção monetária, juros de mora e alega a ocorrência de prescrição quinquenal.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões (fls. 24/34), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002722-97.2009.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: LUIZ MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARA JULIANA GRIZZO MARQUES - SP176093
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na peça vestibular, aduz a parte autora que desenvolvera parte de seu ciclo laborativo em atividades profissionais nas quais estivera submetida a agentes nocivos, nos períodos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987, de 01/09/1987 a 01/06/1993 e de 02/05/1994 a 11/05/2007. Pretende seja a especialidade reconhecida, com sua contagem aderida aos demais intervalos integrantes de seu histórico laboral, tudo em prol da concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir do requerimento administrativo (11/05/2007 – ID 106378859 – fl. 25).

Inicialmente, ressalte-se que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

In casu, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido inaugural, considerando período de labor não requerido pelo autor, bem como fixando o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral na data em que ele completou os 35 anos de labor, vale dizer em 12/03/2010, o que não foi objeto de seu pedido exordial.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015).

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se tempo de serviço contado após a data do requerimento administrativo.

Passo ao exame do labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial, e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	Anexo do Decreto nº 53.831/64, e Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, e Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90 dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011)

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a atividade laborativa especial no período de 01/10/1981 a 01/06/1993.

A comprovar a especialidade, o autor juntou aos autos os formulários de ID 106378861 – fls. 53, 60 e 67 e os laudos técnicos periciais de mesmo ID e de fls. 56/59, 63/66 e 71/73, os quais dão conta de que ele laborou junto à Unilever Brasil Alimentos nos seguintes cargos e exposto aos níveis de pressão sonora abaixo relacionados:

- de 01/10/1981 a 04/05/1983 – ajudante de movimentação de carga – ruído de 93dbA;
- de 02/02/1981 a 01/10/1981 – ajudante geral – ruído de 93dbA;
- de 18/07/1983 a 01/10/1989 – ajudante geral – ruído de 93dbA e;
- de 01/09/1987 a 01/06/1993 – operador de empilhadeira – ruído de 87,7dbA.

Vê-se de sua exordial que o postulante requereu o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993. Assim, em observância aos limites do pedido inicial, tenho como comprovada a atividade especial em razão de submissão a níveis de pressão sonora acima do limite legal estabelecido os lapsos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993.

Não obstante o postulante tenha colacionado aos autos o referido documento posteriormente, vê-se que eles foram expedidos no ano de 2003, ou seja, anteriormente ao requerimento administrativo, bem como integram o procedimento administrativo, razão pela qual devem ser tidos como meio de prova.

Ademais, ainda que se considerasse o formulário de ID 106378859 – fl. 33 e o laudo técnico pericial de ID 106378861 – fl. 08 seria igualmente possível o reconhecimento pretendido pelo postulante, uma vez que tais documentos atestaram a sua exposição a ruído acima de 80dbA.

Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrado como especial os períodos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, como advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos demais períodos constantes dos extratos do CNIS de ID 106378859 – fls. 40/43 e 78/83 e de ID 106378861 – fls. 157/158 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 106378859 – fls. 58/59, verifica-se que o autor alcançou **33 anos, 02 meses e 21 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (11/05/2007 – ID 106378859 – fl. 25), insuficientes à concessão do benefício pleiteado, ainda que na forma proporcional, uma vez que não cumprido o “pedágio” e requisito etário (53 anos) (nascimento em 29/03/1960 – ID 106378859 – fl. 24), instando enfatizar, nestas linhas, a impossibilidade de aproveitamento de tempo laborativo posterior a 11/05/2007, eis que assim postulado expressamente na peça vestibular.

Verifico, ainda, que o magistrado de primeiro grau cassou a tutela antecipada anteriormente concedida e que, em razão disso, foi restabelecido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, de preferência do autor, que fora deferido administrativamente (NB 153.705.750-0), conforme informações constantes do ID 106376526 – fl. 36/37).

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para restringir a r. sentença de 1º grau, *ultra petita*, aos limites do pedido e fixar a sucumbência recíproca, **bem como à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do labor especial aos interregnos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993 e excluir da condenação a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir de 12/03/2010.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/1991. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. EC Nº 20/1998. REQUISITO ETÁRIO E PEDÁGIO NÃO CUMPRIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NÃO CONCEDIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Na peça vestibular, aduz a parte autora que desenvolvera parte de seu ciclo laborativo em atividades profissionais nas quais estivera submetida a agentes nocivos, nos períodos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987, de 01/09/1987 a 01/06/1993 e de 02/05/1994 a 11/05/2007. Pretende seja a especialidade reconhecida, com sua contagem aderida aos demais intervalos integrantes de seu histórico laboral, tudo em prol da concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir do requerimento administrativo (11/05/2007 – ID 106378859 – fl. 25).

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido inaugural, considerando período de labor não requerido pelo autor, bem como fixando o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral na data em que ele completou os 35 anos de labor, vale dizer em 12/03/2010, o que não foi objeto de seu pedido exordial. Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015).

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

5 - Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial.

6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - A r. sentença monocrática reconheceu a atividade laborativa especial no período de 01/10/1981 a 01/06/1993. A comprovar a especialidade, o autor juntou aos autos os formulários de ID 106378861 – fls. 53, 60 e 67 e os laudos técnicos periciais de mesmo ID e de fls. 56/59, 63/66 e 71/73, os quais dão conta de que ele laborou junto à Unilever Brasil Alimentos nos seguintes cargos e exposto aos níveis de pressão sonora relacionados: - de 01/10/1981 a 04/05/1983 – ajudante de movimentação de carga – ruído de 93dbA; - de 02/02/1981 a 01/10/1981 – ajudante geral – ruído de 93dbA; - de 18/07/1983 a 01/10/1989 – ajudante geral – ruído de 93dbA e de 01/09/1987 a 01/06/1993 – operador de empilhadeira – ruído de 87,7dbA. Vê-se de sua exordial que o postulante requereu o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993. Assim, em observância aos limites do pedido inicial, tenho como comprovada a atividade especial em razão de submissão a níveis de pressão sonora acima do limite legal estabelecido os lapsos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993.

15 - Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrado como especial os períodos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993.

16 - Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos demais períodos constantes dos extratos do CNIS de ID 106378859 – fls. 40/43 e 78/83 e de ID 106378861 – fls. 157/158 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 106378859 – fls. 58/59, verifica-se que o autor alcançou **33 anos, 02 meses e 21 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (11/05/2007 – ID 106378859 – fl. 25), insuficientes à concessão do benefício pleiteado, ainda que na forma proporcional, uma vez que não cumprido o “pedágio” e requisito etário (53 anos) (nascimento em 29/03/1960 – ID 106378859 – fl. 24), instando enfatizar, nestas linhas, a impossibilidade de aproveitamento de tempo laborativo posterior a 11/05/2007, eis que assim postulado expressamente na peça vestibular.

17 - Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

18 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para restringir a r. sentença de 1º grau, ultra petita, aos limites do pedido e fixar a sucumbência recíproca, bem como à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do labor especial aos interregnos de 01/10/1981 a 04/05/1983, de 01/11/1983 a 28/02/1985, de 01/03/1985 a 31/08/1987 e de 01/09/1987 a 01/06/1993 e excluir da condenação a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir de 12/03/2010, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003022-45.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: LUIZ CARLOS HECK

Advogado do(a) APELADO: FABIO GUSTAVO KENSY - RS66913

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003022-45.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
APELADO: LUIZ CARLOS HECK
Advogado do(a) APELADO: FABIO GUSTAVO KENSY - RS66913
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por LUIZ CARLOS HECK, objetivando a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 97427570 - págs. 72/76) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o trabalho rural de 23/04/1974 a 31/12/1980. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios.

Em razões recursais (ID 97427570 - págs. 79/81), o INSS alega que não restou demonstrado o trabalho rural admitido na r. sentença. Sustenta a ausência de início de prova material, vedada a prova exclusivamente testemunhal, que, a seu ver, também se apresenta frágil e imprecisa. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimado o autor, apresentou contrarrazões (ID 97427570 - págs. 83/89).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003022-45.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
APELADO: LUIZ CARLOS HECK
Advogado do(a) APELADO: FABIO GUSTAVO KENSY - RS66913
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. **No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.** (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. *A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

2. **Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.**

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. **O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.** (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Como prova material do labor no campo, o autor apresentou cópia do certificado de alistamento militar, no qual está anotado que exercia a profissão de agricultor no ano de 1980 (ID 97427569 – pág. 21), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

A testemunha Sr. Bento Félix Both disse que conhecia o requerente "*desde a infância*", pois morava próximo a ele. Informou que o autor trabalhava na roça, o que se deu por 19 anos, auxiliando a família na plantação de mandioca, trigo e milho. Completou que a única forma de renda da família era a agricultura, pois viviam do que produziam.

O Sr. Carlito Bokomi respondeu que conhecia o autor "*desde pequeno*". Relatou que o postulante trabalhava na roça, com a família, o que se deu "*até 18, 20 anos*". Disse que criavam porco e plantavam milho, soja, para o sustento da família, com a venda apenas de eventuais sobras.

O depoente Sr. Luiz Carlos Frantz informou que morava na mesma comunidade que o autor, tendo ratificado que este trabalhou na roça, ajudando a sua família, plantando milho, mandioca e criando suínos, "*até uns 18, 19 anos*".

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 23/04/1974 a 31/12/1980.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária**, mantida, na íntegra, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1 – O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

7 - Como prova material do labor no campo, o autor apresentou cópia do certificado de alistamento militar, no qual está anotado que exercia a profissão de agricultor no ano de 1980 (ID 97427569 – pág. 21), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 23/04/1974 a 31/12/1980.

9 - Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária, mantida, na íntegra, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004712-40.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA BARBOSA DA SILVA MANTOAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A

APELADO: MARIA BARBOSA DA SILVA MANTOAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004712-40.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA BARBOSA DA SILVA MANTOAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A
APELADO: MARIA BARBOSA DA SILVA MANTOAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por ALFREDO LUIS MANTOAN, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em períodos comuns, registrados em CTPS, cumulado com pedido indenizatório de danos morais.

A r. sentença (ID 106473310 - págs. 43/48) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o trabalho comum nos períodos de 18/03/1964 a 18/09/1968 e 12/01/1970 a 10/04/1973, e determinou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/114.856467-2, desde a data da cessação indevida, 29/10/2004, até 11/12/2012, data do óbito do autor. Condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 106473310 - págs. 54/58), a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, argumentando pela necessidade de reconhecimento dos danos morais sofridos, diante da conduta ilícita de cancelamento do seu benefício.

O INSS, por sua vez (ID 106473310 - págs. 63/77), sustenta que não podem ser reconhecidos os períodos comuns controversos, em razão da falta de recolhimento das contribuições previdenciárias e por não constarem no CNIS. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009, além da fixação da sucumbência recíproca. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, não apresentaram contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004712-40.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA BARBOSA DA SILVA MANTOAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A
APELADO: MARIA BARBOSA DA SILVA MANTOAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/114.856467-2, mediante o reconhecimento de vínculos laborais registrados em sua CTPS, de 18/03/1964 a 18/09/1968 e 12/01/1970 a 10/04/1973, contestados pela autarquia, o que motivou a cessação do benefício.

Instaurado inquérito policial, não foi constatada qualquer irregularidade nos vínculos registrados na CTPS da requerente, tampouco a existência de rasura nos períodos discutidos, solucionada a controvérsia pelo próprio conteúdo anotado no documento em questão (ID 106475247 – págs. 68/70).

Com efeito, é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Portanto, a mera alegação do INSS no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS, a CTPS precisa ser cotejada com outros elementos de prova não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reconheço os vínculos empregatícios mantidos pelo autor de 18/03/1964 a 18/09/1968 e 12/01/1970 a 10/04/1973, que devem ser mantidos no cálculo de tempo de contribuição do benefício, mantida a sua data de início conforme originalmente concedida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por outro lado, o pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. POSSIBILIDADE DE O ENTE AUTÁRQUICO REVER OS ATOS ADMINISTRATIVOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 473/STF. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. DANO MORAL / MATERIAL. - DA REMESSA OFICIAL.

(...)

DO DANO MORAL / MATERIAL. O fato de o ente público ter indeferido o requerimento administrativo formulado, por si só, não gera dano moral / material, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício sob a ótica autárquica. - Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso adesivo manejado pela parte autora".

(AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29.08.2013, conforme fixou a r. Sentença, uma vez que esta é a data que consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS como sendo aquela em que houve a cessação do benefício de auxílio-doença em âmbito administrativo (fl. 53). Incumbiria à parte autora, portanto, se valer das vias próprias para demonstrar a eventual ausência de pagamentos durante o lapso entre 14.05.2013 e 29.08.2013.

2. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante a ensejar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de indenização por danos morais.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(Agravo Legal na Apelação Cível processo nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Federal. Fausto De Sanctis, j. 14/03/2016, D.E 28/03/2016)

Por fim, esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o direito ao restabelecimento do seu benefício. No entanto, não foi admitido o pleito indenizatório de danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ANOTAÇÃO NA CTPS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. RESTABELECIMENTO CONCEDIDO. DIB MANTIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DENEGADO PEDIDO INDENIZATÓRIO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/114.856467-2, mediante o reconhecimento de vínculos laborais registrados em sua CTPS, de 18/03/1964 a 18/09/1968 e 12/01/1970 a 10/04/1973, contestados pela autarquia, o que motivou a cessação do benefício.

2 - Instaurado inquérito policial, não foi constatada qualquer irregularidade nos vínculos registrados na CTPS da requerente, tampouco a existência de rasura nos períodos discutidos, solucionada a controvérsia pelo próprio conteúdo anotado no documento em questão (ID 106475247 – págs. 68/70).

3 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

4 - A mera alegação do INSS no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS, a CTPS precisa ser cotejada com outros elementos de prova não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria. Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes desta E. Corte.

5 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reconheço os vínculos empregatícios mantidos pelo autor de 18/03/1964 a 18/09/1968 e 12/01/1970 a 10/04/1973, que devem ser mantidos no cálculo de tempo de contribuição do benefício, mantida a sua data de início conforme originalmente concedida.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 – O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGr na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

9 – Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o direito ao restabelecimento do seu benefício. No entanto, não foi admitido o pleito indenizatório de danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

10 – Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000792-45.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURICIO LUIZ DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CANINEO AMADOR BUENO - SP218148-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000792-45.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURICIO LUIZ DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CANINEO AMADOR BUENO - SP218148-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MAURICIO LUIZ DOS REIS, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 96832481 - Págs. 115/121) julgou improcedente o pedido. Fixou os ônus da sucumbência em desfavor da parte autora, observados os benefícios da justiça gratuita que lhe foram deferidos.

Em razões recursais (ID 96832481 - Págs. 125/130), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade de todos os períodos de trabalho compreendidos entre 1968 e 2011.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000792-45.2013.4.03.6121
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURICIO LUIZ DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CANINEO AMADOR BUENO - SP218148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade todos os períodos de trabalho do autor compreendidos entre 1968 e 2011.

No tocante aos encargos de aprendiz, faxineiro, servente, mecânico de manutenção e mecânico, desempenhadas entre 10/10/1968 e 01/08/1994 (CTPS – ID 96832481 - Págs. 75/81), **não** se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais profissões não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistente nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.

Doutra sorte, extrai-se, da CTPS do requerente, que este desempenhou a função de fresador nos intervalos de 07/05/1979 a 31/10/1980, 06/03/1981 a 30/08/1982, 19/03/1985 a 29/05/1985, 20/08/1985 a 18/06/1990, 02/05/1991 a 28/11/1991 e 01/04/1995 a 28/04/1995 (ID 96832481 - Págs. 78/81). O cargo se subsume à hipótese do item 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64, sendo possível o enquadramento profissional.

No ponto, vale realçar que após a vigência da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 impossível o reconhecimento da especialidade pelo simples enquadramento profissional sendo imperiosa a comprovação da efetiva exposição a agentes insalubres.

Nesta senda, consta dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96832481 - Pág. 102), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que atesta a submissão do autor ao ruído de 83,2dB, durante o labor na empresa "Aços Villares S/A", no lapso de 02/05/2001 a 02/07/2007. Frigor inferior ao limite de tolerância, portanto.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 07/05/1979 a 31/10/1980, 06/03/1981 a 30/08/1982, 19/03/1985 a 29/05/1985, 20/08/1985 a 18/06/1990, 02/05/1991 a 28/11/1991 e 01/04/1995 a 28/04/1995.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher: e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher:** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96832481 - Pág. 92) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **29 anos, 9 meses e 28 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (23/01/2008 – ID 96832481 - Pág. 98), não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 07/05/1979 a 31/10/1980, 06/03/1981 a 30/08/1982, 19/03/1985 a 29/05/1985, 20/08/1985 a 18/06/1990, 02/05/1991 a 28/11/1991 e 01/04/1995 a 28/04/1995, bem como reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. FRESADOR. RUÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - Controvertida, na demanda, a especialidade todos os períodos de trabalho do autor compreendidos entre 1968 e 2011.

15 - No tocante aos encargos de aprendiz, faxineiro, servente, mecânico de manutenção e mecânico, desempenhadas entre 10/10/1968 e 01/08/1994 (CTPS – ID 96832481 - Págs. 75/81), não se autoriza o reconhecimento da especialidade, não apenas porque tais profissões não se encontram inseridas nos róis dos Decretos pertinentes à matéria (da insalubridade laboral), como também porque inexistente nos autos documentação referindo à exposição a qualquer agente agressivo.

16 - Doutra sorte, extrai-se, da CTPS do requerente, que este desempenhou a função de fresador nos intervalos de 07/05/1979 a 31/10/1980, 06/03/1981 a 30/08/1982, 19/03/1985 a 29/05/1985, 20/08/1985 a 18/06/1990, 02/05/1991 a 28/11/1991 e 01/04/1995 a 28/04/1995 (ID 96832481 - Págs. 78/81). O cargo se subsume à hipótese do item 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64, sendo possível o enquadramento profissional.

17 - No ponto, vale realçar que após a vigência da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 impossível o reconhecimento da especialidade pelo simples enquadramento profissional sendo imperiosa a comprovação da efetiva exposição a agentes insalubres.

18 - Nesta senda, consta dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96832481 - Pág. 102), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que atesta a submissão do autor ao ruído de 83,2dB, durante o labor na empresa "Aços Villares S/A", no lapso de 02/05/2001 a 02/07/2007. Frigor inferior ao limite de tolerância, portanto.

19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 07/05/1979 a 31/10/1980, 06/03/1981 a 30/08/1982, 19/03/1985 a 29/05/1985, 20/08/1985 a 18/06/1990, 02/05/1991 a 28/11/1991 e 01/04/1995 a 28/04/1995.

20 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96832481 - Pág. 92) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **29 anos, 9 meses e 28 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (23/01/2008 – ID 96832481 - Pág. 98), não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

21 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dá-se os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

22 –Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 07/05/1979 a 31/10/1980, 06/03/1981 a 30/08/1982, 19/03/1985 a 29/05/1985, 20/08/1985 a 18/06/1990, 02/05/1991 a 28/11/1991 e 01/04/1995 a 28/04/1995, bem como reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RONALDO SIMONATO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001832-76.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO SIMONATO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em mandado de segurança impetrado por RONALDO SIMONATO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de fls. 74/80-verso concedeu a segurança, reconhecendo a especialidade dos períodos de 12/01/1981 a 26/06/1987, 12/05/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 28/10/2013 e condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial desde 17/11/2014. Não houve condenação no pagamento dos honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (fls. 86/91-verso), sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, arguindo que não foram obedecidos os critérios para a verificação do nível de ruído na documentação apresentada. Afirma, ainda, que o uso de equipamentos de proteção individual afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (fls. 104/112).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 114/115-verso, opinou pelo provimento do reexame necessário e da apelação interposta, em razão da inadequação da via eleita.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001832-76.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO SIMONATO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o cômputo de labor especial.

O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei nº 12.016/09, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.

A possibilidade de utilização da via mandamental em âmbito previdenciário limita-se aos casos em que as questões debatidas prescindam de dilação probatória para sua verificação - matéria exclusivamente de direito, portanto - ou naqueles em que se apresente, de plano, prova documental suficiente ao desfecho da demanda.

No caso presente, foram carreados aos autos elementos de prova, como a CTPS e o Perfil Profissiográfico Previdenciário, que indicam o desempenho de atividades laborais afirmados pelo postulante, portanto, caracterizando como adequada a via eleita para obtenção do fim pretendido.

Passa-se ao exame do mérito.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB

A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB
------------------------	---	-------

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Quanto ao período de **12/01/1981 a 26/06/1987**, laborado para "Ford Motor Company Brasil Ltda.", nas funções de "manip. equip. e material"; "montador" e de "tapeceiro", de acordo com o PPP de fls. 32/32-verso, o autor esteve submetido a ruído de 84 dB, superando-se o limite estabelecido pela legislação.

Em relação aos períodos de **12/05/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 28/10/2013**, trabalhados para "Ford Motor Company Brasil Ltda.", na função de "montador de produção", de acordo com o PPP de fls. 33/33-verso, o autor esteve submetido a ruído de 84 dB entre 12/05/1988 a 05/03/1997 e de 88,4 dB entre 19/11/2003 a 28/10/2013, superando-se o limite estabelecido pela legislação.

Vale ressaltar que os PPPs acima mencionados identificam o responsável pelos registros ambientais, inexistindo, pois, qualquer irregularidade capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **12/01/1981 a 26/06/1987, 12/05/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 28/10/2013**.

Assim sendo, conforme tabela contida na sentença (fl. 80), o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda resulta, na data do requerimento administrativo (17/11/2014 - fl. 48), em **25 anos, 02 meses e 19 dias**, fazendo o autor jus à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (17/11/2014 - fl. 48), pois à época o requerente já havia cumprido os requisitos para a concessão do benefício.

Entretanto, por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *writ* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARCELAS DEVIDAS DESDE A IMPETRAÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL ATÉ CONCESSÃO DA SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADINs nº 4357 e 4425. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 85, § 3º, INCISO V, do CPC/2015.

1. A sentença concessiva de segurança deve ser considerada título executivo judicial, gerando efeitos patrimoniais a partir do ajuizamento da ação, ressalvado as parcelas devidas no período anterior a impetração, conforme posicionado na Súmula nº 271, do Excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Em relação às parcelas vencidas no período compreendido entre a impetração da ação mandamental e a concessão da segurança, a sentença de procedência funciona como título executivo judicial, autorizando a propositura de subseqüente processo de execução.

3. Tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado em 31/01/2003, e a autoridade administrativa começou a pagar o benefício concedido ao exequente a partir de março de 2014, época em que a União teve ciência do acórdão, são devidas a parcelas contidas entre fevereiro de 2003 e fevereiro de 2004, como bem decidiu o Juízo a quo.

4. A Suprema Corte validou a atualização do precatório com uso do indexador previsto na Lei nº 11.960/09 (TR), ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs nº 4.357 e 4.425, quando promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de juros de mora eleito pela Lei nº 11.960, bem assim a correção monetária prevista na referida Lei até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

5. A decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013, data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO nº 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao exercício financeiro de 2014.

6. Não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, razão pela qual impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a União.

7. A r. sentença recorrida foi publicada em 12/04/2016, na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual os critérios de arbitramento da verba sucumbencial devem ser analisadas consoante as normas processuais então vigentes.

8. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

10. Fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso V, do Código de Processo Civil, por refletir a realidade dos autos, haja vista os julgados desta Corte em feitos semelhantes.

11. *Apelação da União parcialmente provida"*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2225387 - 0013394-63.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS APÓS AJUIZAMENTO.

1. A sentença concedeu parcialmente a segurança, apenas para que fosse considerado como especial o período compreendido entre 09/03/1982 a 03/12/1985. Houve reforma da decisão por esta c. Corte Regional, com o reconhecimento de outros períodos de atividade em condição especial, oportunidade em que se determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral desde a data do requerimento administrativo (6/5/2013), com a retroação dos efeitos patrimoniais apenas até a data da impetração.

2. Após o trânsito em julgado, a parte impetrante requereu a execução das parcelas vencidas posteriormente ao ajuizamento da ação, o que lhe foi negado ao argumento da impossibilidade de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança.

3. Tal decisão contraria frontalmente o que foi decidido por esta c. Corte, em consonância com o disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, no sentido de que os efeitos patrimoniais do writ retroagirão até a data da impetração (4/10/2013). Precedente do STF, em sede de repercussão geral (Tema 831)."

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590055 - 0019478-13.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PARCELAS DECORRENTES DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO POR IMPOSIÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

II- O mandado de segurança meio cabível para a proteção de direito individual, líquido e certo, que confere ao Magistrado a possibilidade de proceder ao controle de ato oriundo de autoridade pública.

III - Não há previsão legal para recebimento de valores vencidos na via estreita do mandamus, mas tão só de parcelas diretamente decorrentes da coisa julgada, a contar da impetração.

IV- Há de se reconhecer, no mandamus, a existência de efeitos pecuniários relativos ao benefício previdenciário, a serem satisfeitos com a quitação de mensalidades pela Administração, em decorrência do julgado.

V - Inocorrente a prescrição por clara interrupção dos prazos prescricionais.

VI - Em razão do erro cometido pelo INSS ao calcular o benefício em desacordo com o decidido judicialmente, mantido o termo inicial da incidência dos juros moratórios a partir da data da citação no mandamus.

VII- A correção monetária incide sobre os valores recebidos administrativamente e descontados pela autarquia, quando da revisão de seu pedido de aposentadoria. A correção monetária não é acréscimo ou sanção, mas tão somente preserva o valor monetário da dívida ou do crédito; contudo, não há que se falar na incidência de juros sobre valores pagos administrativamente à parte autora, se não houve mora de sua parte. No caso concreto, os valores abatidos são oriundos da percepção do benefício "auxílio-doença", porque inacumulável com o benefício da aposentadoria obtido posteriormente.

VIII - Exclusão dos juros de mora dos valores compensados pelo INSS no período de 18/10/2.000 a 06/06/2.001 e de 12/04/2.002 a 31/07/2.007.

(...)

X- Matéria preliminar rejeitada. Apelações, no mérito, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2242268 - 0005849-18.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para fixar os efeitos financeiros na data da impetração do mandado de segurança (26/03/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 271 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei nº 12.016/09, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.
- 2 - A possibilidade de utilização da via mandamental em âmbito previdenciário limita-se aos casos em que as questões debatidas prescindam de dilação probatória para sua verificação - matéria exclusivamente de direito, portanto - ou naqueles em que se apresente, de plano, prova documental suficiente ao desfecho da demanda.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

17 - Quanto ao período de **12/01/1981 a 26/06/1987**, laborado para “Ford Motor Company Brasil Ltda.”, nas funções de “manip. equip. e material”, “montador” e de “tapeceiro”, de acordo como PPP de fls. 32/32-verso, o autor esteve submetido a ruído de 84 dB, superando-se o limite estabelecido pela legislação.

18 - Em relação aos períodos de **12/05/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 28/10/2013**, trabalhados para “Ford Motor Company Brasil Ltda.”, na função de “montador de produção”, de acordo como PPP de fls. 33/33-verso, o autor esteve submetido a ruído de 84 dB entre 12/05/1988 a 05/03/1997 e de 88,4 dB entre 19/11/2003 a 28/10/2013, superando-se o limite estabelecido pela legislação.

19 - Os PPPs acima mencionados identificam o responsável pelos registros ambientais, inexistindo, pois, qualquer irregularidade capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

20 - Enquadrados como especiais os períodos de **12/01/1981 a 26/06/1987, 12/05/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 28/10/2013**.

21 - Conforme tabela contida na sentença (fl. 80), o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda resulta, na data do requerimento administrativo (17/11/2014 - fl. 48), em **25 anos, 02 meses e 19 dias**, fazendo o autor jus à aposentadoria especial pleiteada.

22 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (17/11/2014 - fl. 48), pois à época o requerente já havia cumprido os requisitos para a concessão do benefício. Entretanto, por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021702-31.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: OSVALDO ARMANDO PEPE

Advogado do(a) APELADO: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021702-31.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: OSVALDO ARMANDO PEPE

Advogado do(a) APELADO: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por OSVALDO ARMANDO PEPE, objetivando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez de sua titularidade.

A r. sentença (ID 105192811 - Págs. 56/57) julgou procedente o pedido inicial, para condenar a Autarquia "a realizar o recálculo da RMI do benefício do autor (aposentadoria por invalidez) adotando como parâmetro para o cálculo o valor da RMI no dia 02/04/2010 fixado na sentença 1º grau (R\$1.186,65)", acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C.STJ.

Em razões recursais (ID 105192811 - Págs. 71/81), o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, ao argumento de que, na ação ajuizada junto à Comarca de Bariri, na qual foi deferido o benefício por incapacidade, "o apelado anuiu com a proposta de acordo, a qual englobava: o benefício concedido, o valor da sua renda e o valor a ser liquidado". Sustenta que "a proposta de acordo oferecida pelo INSS não dispôs que a aposentadoria por invalidez a ser concedida se tratava de conversão do auxílio doença anteriormente cessado", aduzindo, ainda, que teria havido expressa concordância da parte autora com os cálculos apresentados naquele feito. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 105192811 - P. 87), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021702-31.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N
APELADO: OSVALDO ARMANDO PEPE
Advogado do(a) APELADO: IRINEU MINZON FILHO - SP91627-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/02/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ílquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/601.032.231-0 - ID 105192811 - P. 45). Alega que o INSS, ao dar cumprimento ao acordo homologado nos autos do Processo nº 0042560-88.2012.4.03.9999, implantou a aposentadoria por invalidez, deferida naquele feito, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, "quando o correto seria de R\$ 1.266,62/mês, que nada mais é do que a renda mensal do auxílio doença - R\$ 965,52, com a aplicação dos reajustes posteriores" (ID 105192811 - P. 4).

Do compulsar dos autos, verifico que assiste razão à Autarquia quanto à existência de coisa julgada.

A presente demanda foi proposta com o objetivo de recalculer a renda mensal inicial de benefício previdenciário, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial (ID 105192811 - Págs. 9/28). Em consulta ao sítio deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região - extrato processual do processo originário - verifica-se que em 02/04/2013 transitou em julgado a decisão homologatória de acordo, na qual a parte autora manifestou sua concordância com os cálculos apresentados, relativos à apuração da RMI da aposentadoria por invalidez então deferida.

O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados no critério utilizado para apuração da Renda Mensal Inicial deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos). A corroborar o entendimento ora explicitado, confira-se o seguinte julgado desta E. Sétima Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL APURADA PELO JEF/SP. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Anteriormente à ação revisional, ingressou a parte autora com ação perante o JEF/SP, visando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento das atividades especiais, instruindo o processo com cópia de procedimento administrativo que indeferiu o benefício. A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS à conceder o benefício com base nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, transitando em julgado.

2. Percebe-se, assim, que a renda mensal inicial do benefício em questão não foi apurada pelo INSS em procedimento administrativo e sim em sede judicial, pela Contadoria do JEF/SP, de modo que não pretende a parte autora a revisão da RMI apurada no âmbito administrativo e sim a revisão do próprio ato judicial, qual seja, a sentença proferida pelo JEF/SP.

3. Não obstante o cálculo do benefício não tenha sido objeto do pedido veiculado perante o JEF, é fato que a apuração da RMI pela Contadoria Judicial decorreu do próprio pedido de concessão da aposentadoria e, especificamente em relação ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, não se insurgiu a parte autora, embora pudesse fazê-lo através de recurso inominado, deixando transitar em julgado o cálculo do benefício.

4. Não há dúvidas quanto à ocorrência da coisa julgada.

5. Mantida a sentença extintiva

6. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

7. Apelação da parte autora não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1553896 - 0004563-89.2008.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017)

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, para reconhecer a ocorrência de coisa julgada e julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. CONCORDÂNCIA DO AUTOR. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por invalidez do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilícida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/601.032.231-0). Alega que o INSS, ao dar cumprimento ao acordo homologado nos autos do Processo nº 0042560-88.2012.4.03.9999, implantou a aposentadoria por invalidez, deferida naquele feito, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, “quando o correto seria de R\$ 1.266,62/mês, que nada mais é do que a renda mensal do auxílio doença - R\$ 965,52, com a aplicação dos reajustes posteriores”.

3 - A presente demanda foi proposta com o objetivo de recalcular a renda mensal inicial de benefício previdenciário, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial. Em consulta ao sítio deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região - extrato processual do processo originário - verifica-se que em 02/04/2013 transitou em julgado a decisão homologatória de acordo, na qual a parte autora manifestou sua concordância com os cálculos apresentados, relativos à apuração da RMI da aposentadoria por invalidez então deferida.

4 - O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes a equívocos perpetrados no critério utilizado para apuração da Renda Mensal Inicial deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

5 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

6 - Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos).

7 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

8 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Extinção do feito sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para reconhecer a ocorrência de coisa julgada e julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036592-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LOURDES APARECIDA BOTELHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036592-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LOURDES APARECIDA BOTELHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LOURDES APARECIDA BOTELHO, em ação de conhecimento, rito ordinário, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, com a exclusão do fator previdenciário.

A r. sentença (ID 106875698 - Págs. 61/66) julgou improcedente o pedido, condenando a autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106875699 - Págs. 1/24), pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento da inconstitucionalidade do fator previdenciário, considerada a atividade de magistério.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões (ID 106875699 - P. 26).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036592-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LOURDES APARECIDA BOTELHO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, não conheço da apelação da parte autora na parte em que pleiteia a condenação do INSS na revisão do benefício, “*adicionando 10 anos de idade no cálculo do fator previdenciário de sua aposentadoria, com efeitos financeiros a partir de 28.08.2014*”, (ID 106875699 - P. 23) eis que se trata, às claras, de inovação recursal, a caracterizar, inclusive, evidente supressão de instância.

Em outras palavras, a pretensão manifesta na apelação caracteriza verdadeira modificação do objeto da demanda, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio.

Sobre o tema, precedente desta Corte:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC/73). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO ADICIONAL DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91.

I- In casu, a parte autora, em exordial, requereu a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sem o pedido de acréscimo de 25%, motivo pelo qual seu recurso não foi conhecido.

II- Entretanto, conforme consta da R. decisão agravada, no recurso de apelação interposto, a parte autora pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez com adicional de 25%, "consoante a constatação científica constante do laudo pericial" (fls. 106).

III- Dessa forma, nos termos do art. 514 do Código de Processo Civil de 1973, inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com o pedido formulado na petição inicial, sendo defeso inovar a matéria no recurso, motivo pelo qual o mesmo não foi conhecido.

IV- Agravo improvido."

(Ag em AC nº 2015.03.99.045842-9/SP, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, 8ª Turma, DE 03/10/2017) (grifo nosso).

Cinge-se a controvérsia à legalidade da instituição do fator previdenciário à aposentadoria por tempo de contribuição concedida a professor.

É certo que, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários de contribuição deixou de ser previsto no art. 202, *caput*, da Constituição Federal, garantindo-se apenas a correção da base contributiva.

Por sua vez, a Lei nº 9.876/99 atribuiu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, com o seguinte teor:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (grifo nosso)

(...)

§ 7º: O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º: Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos."

Na análise do tema ventilado, seja no tocante à sua constitucionalidade, seja no que diz respeito à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o STF, nos julgamentos das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF, ambas de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim decidiu:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS. FATOR PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE: CARÊNCIA. SALÁRIO-FAMÍLIA. REVOGAÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR POR LEI ORDINÁRIA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: A) DOS ARTIGOS 25, 26, 29 E 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, COM A REDAÇÃO QUE LHEM FOI DADA PELO ART. 2º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999; B) DOS ARTIGOS 3º, 5º, 6º, 7º E 9º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, ESTE ÚLTIMO NA PARTE EM QUE REVOGA A LEI COMPLEMENTAR 84, DE 18.01.1996; C) DO ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, NA PARTE EM QUE CONTÉM ESTAS EXPRESSÕES: "E À APRESENTAÇÃO ANUAL DE ATESTADO DE VACINAÇÃO OBRIGATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, 7º, XXIV, 24, XII, 193, 201, II, IV, E SEUS PARÁGRAFOS 1º, 3º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na ADI nº 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991).

2. O art. 5º da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI nº 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui.

3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar, tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa.

(...)

5. Medida cautelar indeferida, quanto a todos os dispositivos impugnados."

(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJ de 05/12/2003).

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o §7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJe 05/12/2003).

Nesse mesmo sentido, precedente desta Turma: (Ag Legal em AC nº 2009.61.83.014057-1/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 01/08/2014). E também: Ag Legal em AC nº 2009.61.83.016650-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, DJe 09/08/2012.

A corroborar o entendimento acima esposado, registro ser dominante a jurisprudência no sentido de que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado (STF, RE nº 415454 e 416827, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007).

Especificamente no que tange à aposentadoria de professor, oportuno relembrar que mencionada atividade deixou de ser considerada especial a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 18/81, sendo o correspondente período tido como tempo comum, com a prerrogativa, tão somente, da redução da idade, conforme expressa previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98, atribuindo nova redação ao art. 201/CF:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

§ 8º. Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A seu turno, o art. 56 da Lei nº 8.213/91 estabelece que "o professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo."

Aplicável, portanto, o regramento contido no art. 29 da Lei de Benefícios, aí incluída a incidência do fator previdenciário.

Trago à colação precedente do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL AUTÔNOMO. SÚMULA 126/STJ.

I. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação, por entender que, "apesar das peculiaridades e regras próprias na legislação, a aposentadoria de professor não é especial, no sentido de considerar as atividades que a ensejam como penosas, insalubres ou perigosas, uma vez que desde a Emenda Constitucional nº 18/81 o labor como professor passou a ser considerado como de tempo comum, ensejando apenas aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que com redução no número mínimo de anos exigido, sendo-lhe aplicável, portanto, o fator previdenciário, a teor do art. 29, I da Lei 8.213/91" (fls. 100-101, destaquei).

(...)

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AResp nº 477607/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/06/2014).

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma, consoante julgados a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. TÁBUA DE MORTALIDADE. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA NACIONAL ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS. NÃO-INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO SOBRE APOSENTADORIA DE PROFESSOR. INEXISTÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

(...)

3. Inexiste amparo legal para afastar a incidência do fator previdenciário do benefício de aposentadoria de professor. Ademais, o Poder Judiciário estaria criando uma nova fórmula de cálculo de benefício, em clara afronta ao princípio da separação dos Poderes e também ao princípio da correspondente fonte de custeio.

4. Apelação não provida."

(AC nº 2016.03.99.037501-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. APOSENTADORIA ESPECIAL ATÉ A VIGÊNCIA DA EC nº 18/81. REVISÃO. NÃO APLICAÇÃO DE FATOR PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE QUANDO IMPLEMENTADOS REQUISITOS ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.876/1999. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I. A Emenda Constitucional nº 18/81, que deu nova redação ao inciso XX do art. 165 da Emenda Constitucional nº 01/69, estabeleceu que a atividade de professor fosse incluída em regime diferenciado, não mais possibilitando a contagem de tempo como atividade especial, na medida em que o regramento constitucional teve o condão de revogar as disposições do Decreto 53.831/64.

II. O C. Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, já se manifestou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

III. O benefício previdenciário, salvo nas exceções previstas em lei, ficará sujeito à aplicação do fator previdenciário, mesmo que o segurado tenha se filiado ao RGPS anteriormente à edição da Lei nº 9.876/1999, quando não houverem sido implementados os requisitos necessários à concessão da benesse até a data da vigência da referida norma, não se podendo falar em direito adquirido.

IV. A autora somente comprovou o exercício de vinte e cinco anos de magistério, conforme consulta DATAPREV/CNIS, em setembro do ano 2000, ou seja, após a vigência da Lei nº 9.879/1999, ficando, portanto, o benefício previdenciário a ela concedido sujeito à aplicação do fator previdenciário.

V. Apelação improvida."

(AC nº 2011.03.99.025037-0/MS, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 24/06/2016).

Portanto, forçoso reconhecer que a renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

Ante o exposto, **conheço parcialmente da apelação da autora e, na parte conhecida, nego-lhe provimento**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no artigo 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDA.

- 1 - Apelação da parte autora não conhecida na parte em que pleiteia a condenação do INSS na revisão do benefício, “*adicionando 10 anos de idade no cálculo do fator previdenciário de sua aposentadoria, com efeitos financeiros a partir de 28.08.2014*”, eis que se trata, às claras, de inovação recursal, a caracterizar, inclusive, evidente supressão de instância. Em outras palavras, a pretensão manifesta na apelação caracteriza verdadeira modificação do objeto da demanda, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio. Precedente.
- 2 - As regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado.
- 3 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.
- 4 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.
- 5 - Especificamente no que tange à aposentadoria de professor, oportuno relembrar que mencionada atividade deixou de ser considerada especial a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 18/81, sendo o correspondente período tido como tempo comum, com a prerrogativa, tão somente, da redução da idade, conforme expressa previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98, atribuindo nova redação ao art. 201/CF.
- 6 - Cabível a aplicação do fator previdenciário no cálculo de salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição de professor. Precedentes do STJ e desta Egrégia 7ª Turma.
- 7 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 8 - Apelação da autora parcialmente conhecida e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação da autora e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000862-63.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITO ATILIO VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: BENEDITO ATILIO VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000862-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: BENEDITO ATILIO VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: BENEDITO ATILIO VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por BENEDITO ATILIO VACCARI, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a revisão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição percebida, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, além do cômputo de período reconhecido em ação trabalhista.

Agravo retido interposto pela parte autora (ID 96862949 - Págs. 100/104), em face da decisão de indeferiu a produção de prova pericial (ID 96862949 - Págs. 95/96).

A r. sentença (ID 96862950 - Págs. 2/18) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o tempo comum de 01/01/2000 a 28/06/2002, reconhecer a especialidade dos intervalos de 07/11/1978 a 30/08/1979 e de 16/10/1979 a 19/05/1980 e conceder ao autor a revisão do benefício, convertendo-o em integral, a partir da citação. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Em razão da sucumbência recíproca, determinou que cada parte respondesse pelos honorários de seu patrono, observando a Lei nº 1.060/50 com relação ao autor.

Em razões recursais (ID 96862950 – Págs. 23/31), a parte autora reitera o agravo retido interposto. Defende o reconhecimento da especialidade nos lapsos de 01/03/1973 a 06/07/1973, 14/04/2003 a 29/10/2003 e 09/08/2004 a 28/02/2013, com a consequente concessão a revisão a partir da DIB. Postula, ainda, a condenação da ré em honorários advocatícios.

O INSS, em sede recursal (ID 96838547 - Págs. 152/185), argumenta ser indevido o reconhecimento da especialidade pelo enquadramento profissional.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000862-63.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: BENEDITO ATILIO VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: BENEDITO ATILIO VACCARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de conceder aposentadoria integral em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Primeiramente, de se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento. No mérito, entretanto, verifico não assistir razão ao agravante, ora apelante, por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa.

Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades somente poderia ser demonstrada por meio de prova técnico-pericial (requerida na fase de instrução).

A saber, constam dos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários e laudos técnicos emitidos pelos empregadores referentes a todos os períodos em que se pretende a análise da especialidade. No ponto, registre-se que o PPP e laudo fazem prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas na documentação fornecida pelo empregador se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-los no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)"

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Sob esta ótica, despicinda a dilação probatória, ante as provas já constituídas nos autos.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria dispare, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/03/1973 a 06/07/1973, 07/11/1978 a 30/08/1979, 16/10/1979 a 09/05/1980, 14/04/2003 a 29/10/2003 e 09/08/2004 a 28/02/2013.

No que se refere ao lapso de 01/03/1973 a 06/07/1973, trabalhou o autor na empresa “*Irmãos Panegossi Ltda*”, alegadamente na função de aprendiz de mecânico. A CTPS registra apenas o cargo de “*aprendiz*” (ID 96862949 - Pág. 22), sem maiores especificações.

Em resposta ao ofício do juízo, o empregador informou que a função desempenhada pelo autor não existe mais em seus quadros, esclarecendo que o encargo então exercido se assemelha à profissão de almoxarife (ID 96862949 - Pág. 121). No ponto, o LTCAT apresentado pela empresa assim descreve as atividades: “*realiza serviços de controle de estoque, emite relatórios, trabalhos de arrumação, movimentação, separação e embalagens de materiais, atende a usuários realiza inventário anual físico*” (ID 96862949 - Pág. 129), registrando a exposição ao ruído de 80dB (ID 96862949 - Pág. 133). Sem extrapolar o limite de tolerância, portanto.

Vale consignar que o LTCAT é expresso ao informar que somente nas atividades-fim da empresa havia exposição a agentes químicos, o que não é o caso do cargo de almoxarife, conforme se depreende da caracterização supratranscrita.

Quanto aos interstícios de 07/11/1978 a 30/08/1979 e 16/10/1979 a 09/05/1980, laborado na “*Frutropic S/A*”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96862949 - Pág. 173/175) atesta que o autor exerceu a profissão de motorista de caminhão, amoldando-se à hipótese item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Já o PPP de ID 96862949 - Págs. 160/161, referente ao trabalho na “*Raizen Energia S/A*”, informa a submissão do requerente ao ruído de 86,2dB de 14/04/2003 a 29/10/2003. Logo, em intensidade sonora inferior ao limite de tolerância do período (90dB).

Por fim, durante o labor como motorista carreteiro para a “*Citrosuco S/A Agroindústria*”, de 09/08/2004 a 28/02/2013, o PPP de ID 96862949 - Págs. 143/174 dá conta que não havia exposição a riscos.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 07/11/1978 a 30/08/1979 e 16/10/1979 a 09/05/1980.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum incontestado (resumo de documentos – ID 96862949 - Pág. 44) ao comum e especial reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 4 meses e 15 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (27/03/2013 - ID 96862949 - Pág. 44), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 27/03/2013 - ID 96862949 - Pág. 54), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo retido e à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27/03/2013), assim como condenar o INSS em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. MOTORISTA CARRETEIRO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA O BENEFÍCIO INTEGRAL. REVISÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de conceder aposentadoria integral em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - De se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento. No mérito, entretanto, verifico não assistir razão ao agravante, ora apelante, por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa.

3 - Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades somente poderia ser demonstrada por meio de prova técnico-pericial (requerida na fase de instrução).

4 - A saber, constam dos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários e laudos técnicos emitidos pelos empregadores referentes a todos os períodos em que se pretende a análise da especialidade. No ponto, registre-se que o PPP e laudo fazem prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

5 - Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas na documentação fornecida pelo empregador se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Sob esta ótica, despendi a dilação probatória, ante as provas já constituídas nos autos.

6 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

7 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

8 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

9 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

10 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

11 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

- 19 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/03/1973 a 06/07/1973, 07/11/1978 a 30/08/1979, 16/10/1979 a 09/05/1980, 14/04/2003 a 29/10/2003 e 09/08/2004 a 28/02/2013.
- 20 - No que se refere ao lapso de 01/03/1973 a 06/07/1973, trabalhou o autor na empresa “*Irmãos Panegossi Ltda*”, alegadamente na função de aprendiz de mecânico. A CTPS registra apenas o cargo de “*aprendiz*” (ID 96862949 - Pág. 22), sem maiores especificações.
- 21 - Em resposta ao ofício do juízo, o empregador informou que a função desempenhada pelo autor não existe mais em seus quadros, esclarecendo que o encargo então exercido se assemelha à profissão de almoxarife (ID 96862949 - Pág. 121). No ponto, o LTCAT apresentado pela empresa assim descreve as atividades: “*realiza serviços de controle de estoque, emite relatórios, trabalhos de arrumação, movimentação, separação e embalagens de materiais, atende a usuários realiza inventário anual físico*” (ID 96862949 - Pág. 129), registrando a exposição ao ruído de 80dB (ID 96862949 - Pág. 133). Sem extrapolar o limite de tolerância, portanto.
- 22 - Vale consignar que o LTCAT é expresso ao informar que somente nas atividades-fim da empresa havia exposição a agentes químicos, o que não é o caso do cargo de almoxarife, conforme se depreende da caracterização supratranscrita.
- 23 - Quanto aos interstícios de 07/11/1978 a 30/08/1979 e 16/10/1979 a 09/05/1980, laborado na “*Frutropic S/A*”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96862949 - Pág. 173/175) atesta que o autor exerceu a profissão de motorista de caminhão, amoldando-se à hipótese item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.
- 24 - Já o PPP de ID 96862949 - Págs. 160/161, referente ao trabalho na “*Raizen Energia S/A*”, informa a submissão do requerente ao ruído de 86,2dB de 14/04/2003 a 29/10/2003. Logo, em intensidade sonora inferior ao limite de tolerância do período (90dB).
- 25 - Por fim, durante o labor como motorista carreteiro para a “*Citrosuco S/A Agroindústria*”, de 09/08/2004 a 28/02/2013, o PPP de ID 96862949 - Págs. 143/174 dá conta que não havia exposição a riscos.
- 26 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 07/11/1978 a 30/08/1979 e 16/10/1979 a 09/05/1980.
- 27 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (resumo de documentos – ID 96862949 - Pág. 44) ao comum e especial reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 4 meses e 15 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (27/03/2013 - ID 96862949 - Pág. 44), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 28 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 27/03/2013 - ID 96862949 - Pág. 54), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.
- 29 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 30 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 31 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 32 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido e à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27/03/2013), assim como condenar o INSS em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008192-21.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ DA SILVA REGALADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: LUIZ DA SILVA REGALADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008192-21.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ DA SILVA REGALADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: LUIZ DA SILVA REGALADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por LUIZ DA SILVA REGALADO, em ação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 164/173-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial o período de 01/12/1986 a 14/11/2011 e para determinar que o INSS implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 28/12/2012 (data do requerimento administrativo). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária e no pagamento de 10% do valor da condenação, até a data da prolação da sentença, a título de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação de tutela. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de fls. 178/187, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, é possível a conversão de tempo comum em especial quando referente a períodos de trabalho anteriores a 28/04/1995. Subsidiariamente, requer que seja considerado suficiente para a concessão de aposentadoria especial o intervalo de 9.000 dias e a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, por sua vez, em suas razões recursais (fls. 222/229), pugna pela reforma da r. sentença, ao argumento de que não foram juntados laudos técnicos contemporâneos, aptos a comprovar a submissão a agentes agressivos, bem como que a utilização de EPI eficaz afasta a especialidade do labor, não sendo possível a concessão de benefício sem prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 aos juros de mora e à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 232/241), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008192-21.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ DA SILVA REGALADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: LUIZ DA SILVA REGALADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

A parte autora pretende o reconhecimento como especial do período de **01/12/1986 a 14/11/2011**.

Quanto ao período de **01/12/1986 a 14/11/2011**, laborado para "*Wilson Sons Comércio Indústria Agência de Navegação Ltda.*", nas funções de "torneiro mecânico ajudante", "torneiro mecânico I", "torneiro mecânico sênior" e de "técnico de mecânica júnior", conforme o PPP de fls. 81/89, o autor esteve exposto a ruído de 90 dB entre 01/12/1986 a 31/01/2010 e de 87,6 dB entre 01/02/2010 a 14/11/2011. Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor em razão do agente ruído nos períodos de **01/12/1986 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 14/11/2011**, pois superado o limite de tolerância previsto pela legislação à época.

Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/12/1986 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 14/11/2011**.

O pedido de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 119), até a data da postulação administrativa (28/12/2012 - fl. 38), alcança **35 anos, 03 meses e 16 dias** de labor, fazendo jus o autor à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003, e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A parte autora pretende o reconhecimento como especial do período de **01/12/1986 a 14/11/2011**.
- 10 - Quanto ao período de **01/12/1986 a 14/11/2011**, laborado para "*Wilson Sons Comércio Indústria Agência de Navegação Ltda.*", nas funções de "torneiro mecânico ajudante", "torneiro mecânico I", "torneiro mecânico sênior" e de "técnico de mecânica júnior", conforme o PPP de fls. 81/89, o autor esteve exposto a ruído de 90 dB entre 01/12/1986 a 31/01/2010 e de 87,6 dB entre 01/02/2010 a 14/11/2011. Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor em razão do agente ruído nos períodos de **01/12/1986 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 14/11/2011**, pois superado o limite de tolerância previsto pela legislação à época.
- 11 - Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/12/1986 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 14/11/2011**.
- 12 - O pedido de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 13 - Conforme tabela anexa, o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 119), até a data da postulação administrativa (28/12/2012 - fl. 38), alcança **35 anos, 03 meses e 16 dias** de labor, fazendo jus o autor à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037242-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: APARECIDO SEBASTIAO MARIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1656/3379

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037242-85.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
APELADO: APARECIDO SEBASTIAO MARIA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por APARECIDO SEBASTIÃO MARIA, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 106513473 - Págs. 197/211) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de 01/12/1963 a 25/05/1969, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, a partir da data do requerimento administrativo (17/10/2006), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 106513473 - Págs. 227/232), o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que as provas juntadas aos autos seriam insuficientes para comprovar a atividade campesina no lapso temporal indicado na inicial.

Contrarrazões da parte autora (ID 106517685 - Págs. 7/11).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037242-85.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
APELADO: APARECIDO SEBASTIAO MARIA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 01/12/1963 a 25/05/1969. Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado nos períodos de 12/03/1984 a 22/10/1984, 23/10/1984 a 30/04/1985, 02/05/1985 a 18/10/1985, 25/11/1985 a 30/04/1986, 05/05/1986 a 24/10/1986, 03/11/1986 a 30/04/1987, 04/05/1987 a 13/10/1987, 03/11/1987 a 25/04/1988, 02/05/1988 a 31/10/1988, 21/11/1988 a 24/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1989, 20/11/1989 a 29/04/1995.

Primeiramente, cumpre ressaltar que o mérito recursal, *in casu*, restringe-se apenas ao pedido de reconhecimento do período de labor rural do autor e consequente revisão do benefício, nos termos da inicial. Assim sendo, os demais pleitos do suplicante – reconhecimento da atividade especial nos períodos apontados - indeferidos no r. *decisum a quo*, restam por ora incontroversos, tendo em vista o princípio da devolutividade recursal.

Passo então ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"**AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. I. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)**" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...). 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)**" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor; assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRADO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITANALISTADAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. *É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.*

5. *De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.*

6. *Apelação provida."*

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são:

- 1) Certidão de casamento, realizado em 25/12/1971, na qual consta a profissão do autor como lavrador (ID 106513473 - P. 19);
- 2) Declaração de exercício de atividade rural, relativa ao período de 01/12/1963 a 25/05/1969, emitida pelo Sindicato dos Empregados Rurais de Dobrada/SP (ID 106513473 - Págs. 58/60);
- 3) Título Eleitoral, datado de 28/12/1964, no qual o autor é qualificado como lavrador (ID 106513473 - Págs. 62/63).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborado por idônea e segura prova testemunhal (ID 106513473 - Págs. 186/192).

A testemunha do autor, Sr. Valdemar Lopes, afirmou que conhece o autor "faz uns 50 anos" e que trabalharam juntos entre 1963 e 1969 "na usina Santa Elisa", que funcionava em uma fazenda. Disse que trabalhavam na lavoura, no corte de cana e no plantio. Afirmou que o autor trabalhava todos os dias na usina, e que, na época, o trabalho era feito sem registro formal em CTPS. Esclareceu que em 1970, ambos foram trabalhar em outra usina, com registro em Carteira de Trabalho.

O depoente Sr. Severino Laurindo de Freitas, por sua vez, afirmou que conhece o autor "desde criança" e que trabalharam juntos na Usina Santa Elisa na década de 60. Também confirmou que o trabalho lá era feito sem registro formal e que depois disso foram trabalhar em outra usina. Declarou que o autor "carpia, cortava cana", fazia "serviço rural, braçal", todos os dias.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período pleiteado na inicial, **01/12/1963 a 25/05/1969**, tal como assentado no **decisum**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, **verbis**:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

*I - contar com **cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e*

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher: e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher: e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106513473 - Págs. 42/45), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (17/10/2006), o autor contava com **39 anos, 09 meses e 11 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 01/12/1963 a 25/05/1969. Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado nos períodos de 12/03/1984 a 22/10/1984, 23/10/1984 a 30/04/1985, 02/05/1985 a 18/10/1985, 25/11/1985 a 30/04/1986, 05/05/1986 a 24/10/1986, 03/11/1986 a 30/04/1987, 04/05/1987 a 13/10/1987, 03/11/1987 a 25/04/1988, 02/05/1988 a 31/10/1988, 21/11/1988 a 24/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1989, 20/11/1989 a 29/04/1995. O mérito recursal, *in casu*, restringe-se apenas ao pedido de reconhecimento do período de labor rural do autor e consequente revisão do benefício, nos termos da inicial. Assim sendo, os demais pleitos do suplicante – reconhecimento da atividade especial nos períodos apontados - indeferidos no r. *decisum a quo*, restam por ora incontroversos, tendo em vista o princípio da devolutividade recursal.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

9 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

10 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Como o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

11 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

12 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

13 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: 1) Certidão de casamento, realizado em 25/12/1971, na qual consta a profissão do autor como lavrador; 2) Declaração de exercício de atividade rural, relativa ao período de 01/12/1963 a 25/05/1969, emitida pelo Sindicato dos Empregados Rurais de Dobrada/SP; 3) Título Eleitoral, datado de 28/12/1964, no qual o autor é qualificado como lavrador.

14 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período pleiteado na inicial, 01/12/1963 a 25/05/1969, tal como assentado no *decisum*.

15 - Procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (17/10/2006), o autor contava com 39 anos, 09 meses e 11 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005262-30.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: EDVALDO PRAZERES JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005262-30.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: EDVALDO PRAZERES JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por EDVALDO PRAZERES JUNIOR, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 111/116-verso julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 09/06/1986 a 31/10/1994, 06/03/1997 a 17/03/2004 e de 01/07/2005 a 10/01/2013, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (21/01/2013). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como no pagamento de 10% do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a título de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação de tutela e determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 122/137, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não é possível o reconhecimento da especialidade do labor em razão de submissão ao agente agressivo "eletricidade" após 06/03/1997. Sustenta, ainda, que a utilização de EPI afasta a especialidade do labor, não sendo possível a concessão do benefício sem prévia fonte de custeio. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões (fls. 139/141), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005262-30.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: EDVALDO PRAZERES JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo como Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Os períodos a serem analisados em razão da remessa necessária e do recurso voluntário são: **09/06/1986 a 31/10/1994, 06/03/1997 a 17/03/2004 e 01/07/2005 a 10/01/2013.**

Quanto aos períodos de **09/06/1986 a 31/10/1994** e de **06/03/1997 a 17/03/2004**, laborados para a "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A", nas funções de "telefonista da operação I, II e III", "operador estação transformadora I", "operador de subestação I" e de "operador de subestação sr.", conforme o PPP de fls. 29/29-verso, no intervalo entre 09/06/1986 a 31/10/1994 o autor não estava exposto a agentes agressivos, enquadrando-se como "telefonista", e no período de 06/03/1997 a 17/03/2004 havia exposição ao agente agressivo eletricidade, laborando em tensão elétrica superior a 250 volts.

Em relação ao período de **01/07/2005 a 10/01/2013**, trabalhado para "Conecta Empreendimentos Ltda.", na função de "oficial bloqueador", conforme o PPP de fls. 30/32, o autor esteve exposto à tensão elétrica superior a 250 volts.

Sendo assim, o período de **09/06/1986 a 31/10/1994** deve ser reconhecido como especial por enquadramento profissional no item 2.4.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e os demais períodos em razão de exposição ao agente "eletricidade".

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."

Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **09/06/1986 a 31/10/1994, 06/03/1997 a 17/03/2004 e de 01/07/2005 a 10/01/2013**.

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com aquele reconhecido administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 43/44), até a data da postulação administrativa (21/01/2013 - fl. 45), alcança **25 anos, 03 meses e 20 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. decisão de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - Os períodos a serem analisados em razão da remessa necessária e do recurso voluntário são: **09/06/1986 a 31/10/1994, 06/03/1997 a 17/03/2004 e 01/07/2005 a 10/01/2013.**

10 - Quanto aos períodos de **09/06/1986 a 31/10/1994 e de 06/03/1997 a 17/03/2004**, laborados para a "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A", nas funções de "telefonista da operação I, II e III", "operador estação transformadora I", "operador de subestação I" e de "operador de subestação sr.", conforme o PPP de fls. 29/29-verso, no intervalo entre 09/06/1986 a 31/10/1994 o autor não estava exposto a agentes agressivos, enquadrando-se como "telefonista", e no período de 06/03/1997 a 17/03/2004 havia exposição ao agente agressivo eletricidade, laborando em tensão elétrica superior a 250 volts.

11 - Em relação ao período de **01/07/2005 a 10/01/2013**, trabalhado para "Conecta Empreendimentos Ltda.", na função de "oficial bloqueador", conforme o PPP de fls. 30/32, o autor esteve exposto à tensão elétrica superior a 250 volts.

12 - Sendo assim, o período de **09/06/1986 a 31/10/1994** deve ser reconhecido como especial por enquadramento profissional no item 2.4.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e os demais períodos em razão de exposição ao agente "eletricidade".

13 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente.

14 - Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **09/06/1986 a 31/10/1994, 06/03/1997 a 17/03/2004 e de 01/07/2005 a 10/01/2013.**

15 - Conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com aquele reconhecido administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 43/44), até a data da postulação administrativa (21/01/2013 - fl. 45), alcança **25 anos, 03 meses e 20 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043642-52.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JANETE CARAM

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA DA SILVA ASSUMPCAO FERREIRA - SP300262

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043642-52.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JANETE CARAM
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA DA SILVA ASSUMPCAO FERREIRA - SP300262
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JANETE CARAM em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107574680 - Págs. 181/185) reconheceu a decadência do direito de ação, e julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 269, IV, do CPC/73. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107574680 - Págs. 190/203), a parte autora sustenta não ser aplicável a decadência ao caso, tendo em vista a existência de pedido administrativo de revisão, o qual somente restou apreciado pela Autarquia em 24/07/2002. Pugna pela total procedência do pleito revisional, com a condenação do INSS no recálculo da aposentadoria por invalidez em conformidade com o disposto no artigo 29, §5º da Lei de Benefícios, bem como observando-se os demais pedidos formulados na inicial.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043642-52.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JANETE CARAM
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA DA SILVA ASSUMPCAO FERREIRA - SP300262
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a carta de concessão/memória de cálculo (ID 107574680 - P. 13), a aposentadoria por invalidez da autora teve sua DIB fixada em 01/01/1996.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

Contudo, no presente caso, embora o termo inicial do benefício remonte a 01/01/1996, constata-se que a parte autora ingressou com **postulação administrativa de revisão em 19/10/1999** (ID 107574680 - P. 135), a qual foi **indeferida em 24/06/2002** (ID 107574680 - P. 149), de modo que o termo final da contagem do prazo decenal ocorreria apenas no ano de **2012** (aplicação do art. 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" - redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

Observa-se que a recorrente ingressou com esta demanda em **19/07/2011**. Assim, aplicando-se o entendimento consagrado pelo C. STF e confirmado pelo C. STJ nos julgados acima mencionados, não há que se falar em decadência do suposto direito ora pleiteado.

A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 4º quando reformar sentença que reconheça a decadência ou a prescrição, o tribunal, se possível, julgará o mérito, examinando as demais questões, sem determinar o retorno do processo ao juízo de primeiro grau".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Preende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/102.075.517-0, DIB 01/01/1996 – ID 107574680 - P. 13), mediante a utilização do critério de cálculo previsto no art. 29, §5º da Lei nº 8.213/91. Postula, ainda, a revisão do benefício, mediante a aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integraram o período básico de cálculo (PBC), bem como mediante a aplicação do residual de 147,06%, devido na competência de setembro de 1991.

Quanto ao tema, cumpre esclarecer que o §7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, assim prevê:

"§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." (grifos nossos)

Por outro lado, o § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Para a melhor exegese do referido dispositivo legal, ressalto que o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 583.834/SC, em sede de repercussão geral, esclareceu que a regra supra (art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91) pressupõe a hipótese de intercalação entre os períodos de afastamento e de atividade, com efetiva contribuição.

O Excelentíssimo Ministro Ayres Britto, no voto de sua relatoria, esclareceu que: "(...) durante o período de apuração que envolvesse lapsos de trabalho intercalados com afastamentos, todos os últimos salários-de-contribuição eram computados no cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez. Logo, apenas nessa hipótese o salário-de-benefício que serviu de base à concessão do auxílio-doença era equiparado a salário-de-contribuição".

Acrescentou, ainda, que "(...) a lei não poderia ser mais enfática e rimada com o princípio contributivo inscrito no art. 201 da Magna Carta. Até porque, somente diante de uma situação razoável, poderia ela, a lei, instituir tempo de contribuição ficto. (...) Nessa situação em que o trabalho e afastamento se intercalam antes da aposentadoria por invalidez é razoável que sejam considerados os valores recebidos a título de auxílio-doença. Isso porque existe recolhimento de contribuições previdenciárias durante o período que serve de referencial para o cálculo dos proventos. Diferente do que acontece quando a aposentadoria por invalidez é precedida de período contínuo de afastamento da atividade".

O precedente restou assim ementado, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

- 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
- 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
- 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
- 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
- 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*

(STF, Pleno, RE 583.834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, j. 21/09/2011)

Conforme se pode apurar da documentação acostada aos autos (extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV – ID 107574680 - Págs. 109/111), o benefício de auxílio-doença recebido pela autora (NB 31/088.180.943-8) foi iniciado em **24/03/1991** e cessado em 31/12/1995, **dia imediatamente anterior ao início da aposentadoria por invalidez** (NB 32/102.075.517-0, DIB 01/01/1996).

Nesse contexto, evidenciado que a aposentadoria por invalidez foi implantada em decorrência da transformação de auxílio-doença previdenciário, sem que tenha havido, portanto, intervalo contributivo, mostra-se correta a conduta da Autarquia ao aplicar o § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999. Nesse mesmo sentido já se manifestou, reiteradas vezes, esta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CITRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. REVISÃO RMI DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS INTERCALADOS ENTRE OS BENEFÍCIOS. INCLUSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE INTEGRARAM O PBC. POSSIBILIDADE QUANDO NÃO HÁ CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IRSMFEV/94. TERMO INICIAL DAS DIFERENÇAS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Sentença que julgou a quem do pedido inicial. Citra petita. Nulidade na forma do caput do artigo 492 do CPC/2015.

2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.

3. **O cômputo de benefício por incapacidade como salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial de benefícios concedidos posteriormente somente é permitido se for intercalado com períodos contributivos entre um e outro, em consonância com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.**

4. Como o afastamento da atividade deu-se por ocasião da concessão do auxílio-doença, os salários-de-contribuição já foram utilizados na composição do período básico de cálculo do salário-de-benefício, de modo que o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação será efetuado com base no salário-de-benefício daquele, não se aplicando o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 ante inexistência de períodos contributivos intercalados entre os benefícios.

(...)

12. Sentença declarada nula. Pedido parcialmente procedente."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1820491 - 0000918-91.2009.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2018) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO PRECEDENTE. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL. REFAZIMENTO DOS CÁLCULOS. APELAÇÃO DA SEGURADA PARCIALMENTE PROVIDA.

- O decisum determinou a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (14/10/2010).

- Extrai-se dos autos e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ter a segurada usufruído de inúmeros benefícios por incapacidade, cuja sistemática de apuração pautou-se no salário-de-benefício do benefício precedente, porque concedidos por prorrogação do anterior.

- Isso é assim porque, no lapso temporal entre um benefício e outro, não houve período intercalado com contribuição, a afastar o recálculo do salário-de-benefício.

- O decisum determinou que a aposentadoria por invalidez autorizada neste pleito deverá ter sua Renda mensal Inicial apurada de acordo com o salário-de-benefício do auxílio-doença, com DIB fixada na data de 10/6/2005, a qual deu origem a todos os demais benefícios por incapacidade, porque dele até a concessão da aposentadoria em 14/10/2010 - data do laudo pericial - não houve vínculos empregatícios.

- **O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é aplicável somente às situações em que o auxílio-doença que precedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, seja intercalado com atividade laborativa, cujo recolhimento da contribuição previdenciária autoriza o recálculo do salário-de-benefício.**

- **Por isso, aplicável a disposição contida no art. 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99, a qual estabelece a mera conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, considerado o salário-de-benefício em sua integralidade (100%) e aplicados os reajustamentos oficiais.**

(...)

- Apelação da segurada parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1659312 - 0009820-24.2009.4.03.6106, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RMI. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. MAIORES SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. 80% DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 29, II, DA LEI N.º 8.213/1991 E ARTIGO 3º DA LEI 9.876/99. PERÍODO INTERCALADO DE AFASTAMENTO E TRABALHO. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 36, § 7º DO DECRETO Nº 3.048/99. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência pátria tem entendimento pacífico no sentido de que os benefícios previdenciários submetem-se ao princípio "tempus regit actum" e, por tal razão, devem ser regidos pelas leis vigentes ao tempo de sua concessão.

2. Segurado filiado antes da data de publicação da Lei 9.876/99 (29.11.1999), o cálculo de seu benefício deve obedecer aos ditames dos artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

3. **Por ocasião da concessão da aposentadoria por invalidez, o segurado recebia benefício de auxílio-doença, restando afastada a norma contida no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, porque a legislação aplicável deve ser aquela quando o segurado reuniu os requisitos indispensáveis à concessão do benefício. Assim, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.**

4. **O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, julgado em 21.09.2011, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta, por equacionar a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez, não é contínuo, mas intercalado com períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.**

5. **Não tendo sido o benefício de auxílio-doença intercalado com períodos de atividade laboral, e, por conseguinte, não tendo havido qualquer contribuição realizada ao longo do gozo de referido benefício, não pode este ser considerado no cálculo do salário-de-contribuição para a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.**

(...)

12. *Apelação parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1414555 - 0013172-48.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 29/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2017) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO NOS TERMOS DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/99.

- Embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face do v. Acórdão que negou provimento ao seu agravo legal interposto em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do CPC.

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, decidiu no sentido de reconhecer como correta a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista que o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então.

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

- O STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

(...)

- Embargos de declaração improvidos."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2018588 - 0035304-26.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 19/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2015)

Ante o indeferimento da revisão empauta (utilização do critério de cálculo previsto no art. 29, §5º da Lei nº 8.213/91), resta prejudicada a análise da pretensão de aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994, bem como de aplicação do residual de 147,06%, devido na competência de setembro de 1991, eis que a aposentadoria por invalidez da autora, como visto, decorreu de mera transformação do auxílio-doença ("cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença" - § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999), sem que as parcelas do benefício por incapacidade fossem computadas, portanto, como salários de contribuição (sobre os quais supostamente incidiriam os percentuais de reajuste mencionados).

Por tal razão, imperiosa a improcedência do pleito revisional formulado na inicial.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência e, com supedâneo no artigo 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido inicial, com condenação da parte autora no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA AFASTADA. CONTAGEM A PARTIR DO INDEFERIMENTO DO PLEITO REVISIONAL. CAUSA MADURA. ART. 1.013, §4º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL EQUIVALENTE AO SALÁRIO DE BENEFÍCIO DO AUXÍLIO-DOENÇA ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, §7º, DO DECRETO 3.048/99. ARTIGO 29, §5º DA LEI 8.213/91. RE nº 583.834/SC. PERÍODO DE AFASTAMENTO NÃO INTERCALADO COM EFETIVA CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO INDEVIDA. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. DECADÊNCIA AFASTADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 – O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a carta de concessão/memória de cálculo, a aposentadoria por invalidez da autora teve sua DIB fixada em 01/01/1996.

3 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

4 - Contudo, no presente caso, embora o termo inicial do benefício remonte a 01/01/1996, constata-se que a parte autora ingressou com postulação administrativa de revisão em 19/10/1999, a qual foi indeferida em 24/06/2002, de modo que o termo final da contagem do prazo decenal ocorreria apenas no ano de 2012 (aplicação do art. 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" - redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

5 - Observa-se que a recorrente ingressou com esta demanda em 19/07/2011. Assim, aplicando-se o entendimento consagrado pelo C. STF e confirmado pelo C. STJ nos julgados acima mencionados, não há que se falar em decadência do suposto direito ora pleiteado.

6 - A hipótese, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil.

7 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/102.075.517-0, DIB 01/01/1996), mediante a utilização do critério de cálculo previsto no art. 29, §5º da Lei nº 8.213/91. Postula, ainda, a revisão do benefício, mediante a aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integraram o período básico de cálculo (PBC), bem como mediante a aplicação do residual de 147,06%, devido na competência de setembro de 1991.

8 - O §7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, prevê que "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

9 - O § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que "Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo".

10 - Exegese do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, conforme esclarecido pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 583.834/SC, em sede de repercussão geral: hipótese de intercalação entre os períodos de afastamento e de atividade, com efetiva contribuição.

11 - Conforme se pode apurar da documentação acostada aos autos (extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV), o benefício de auxílio-doença recebido pela autora (NB 31/088.180.943-8) foi iniciado em 24/03/1991 e cessado em 31/12/1995, dia imediatamente anterior ao início da aposentadoria por invalidez (NB 32/102.075.517-0, DIB 01/01/1996).

12 - Nesse contexto, evidenciado que a aposentadoria por invalidez foi implantada em decorrência da transformação de auxílio-doença previdenciário, sem que tenha havido, portanto, intervalo contributivo, mostra-se correta a conduta da Autarquia ao aplicar o § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999. Precedentes desta E. Corte.

13 - Ante o indeferimento da revisão em pauta (utilização do critério de cálculo previsto no art. 29, §5º da Lei nº 8.213/91), resta prejudicada a análise da pretensão de aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994, bem como de aplicação do residual de 147,06%, devido na competência de setembro de 1991, eis que a aposentadoria por invalidez da autora, como visto, decorreu de mera transformação do auxílio-doença ("cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença" - § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999), sem que as parcelas do benefício por incapacidade fossem computadas, portanto, como salários de contribuição (sobre os quais supostamente incidiriam os percentuais de reajuste mencionados).

14 - Imperiosa a improcedência do pleito revisional formulado na inicial.

15 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

16 - Apelação da parte autora provida. Decadência afastada. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar a decadência e, com supedâneo no artigo 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido inicial, com condenação da parte autora no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000460-84.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
APELADO: ROBERTO LIGEIRO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO ELIAS FARAH - SP226868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000460-84.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
APELADO: ROBERTO LIGEIRO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO ELIAS FARAH - SP226868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 28/01/2013 por ROBERTO LIGEIRO, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença” (percebido entre 15/07/2012 e 30/11/2012, sob NB 552.485.012-8) (ID 103289917 – fls. 27 e 38), com a posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”, bem como o acréscimo de 25% sobre o valor da última.

Documentos carreados aos autos, na modalidade cópias reprográficas: CTPS (ID 103289917 – fls. 24/25) e documentação médica (ID 103289917 – fls. 26 e 30/37).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103289917 – fl. 44).

Citação do INSS realizada em 18/03/2013 (ID 103289917 – fl. 60).

Tutela antecipada deferida, por força de agravo de instrumento interposto pela parte autora (ID 103289917 – fls. 62/65), comprovando-se o restabelecimento do “auxílio-doença”, pelo INSS (ID 103289917 – fl. 84).

A r. sentença prolatada em 21/09/2015 (ID 103289917 – fls. 149/155) **julgou procedente** a ação, condenando o INSS no pagamento de “aposentadoria por invalidez” à parte demandante, com o necessário acréscimo de 25% sobre o benefício, com DIB em 30/11/2012 e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, devendo ser descontados valores eventualmente adiantados. Condenou-se o INSS no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00. Determinadas custas na forma da Lei, bem assim a implantação da benesse descrita em sentença, sendo comprovada a providência pela autarquia previdenciária (ID 103289917 – fls. 161/162).

Em razões recursais de apelação (ID 103289917 – fls. 168/178), o INSS preliminarmente arguiu a incompetência da **Justiça Federal** para o julgamento da demanda, isso porque *o laudo pericial produzido teria indicado que os males de que padeceria o autor seriam decorrentes de acidente de trabalho*, de forma que seria competente, para apreciação da questão posta nos autos, a **Justiça Estadual**, nos termos do **art. 109, I, da CF e da Súmula 501 do STF**. Doutra via, e já em mérito, o INSS requer a reparação do julgado quanto aos juros de mora e correção monetária, a serem firmados conforme art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 103201283 – fls. 182/185), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000460-84.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
APELADO: ROBERTO LIGEIRO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO ELIAS FARAH - SP226868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da matéria preliminar

Reclama o INSS a ausência de competência da Justiça Federal para conhecer e julgar a presente ação, porquanto a discussão envolveria pedido de **benefício proveniente de acidente de trabalho**.

Pois bem

Equivoca-se, pois, o ente previdenciário, na medida em que, muito embora tenha o jusperito consignado, de fato, no **primevo resultado pericial** - em resposta ao **quesito 4.3 formulado pelo Juízo a quo**: *Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de trabalho*: **Sim** (ID 103201283 – fls. 102/110) - **em lauda posterior, intitulada esclarecimentos aos autos** (ID 103201283 – fl. 141), assim referiu o **expert** (emevidente retificação do conteúdo):

“Durante a coleta de dados, na anamnese, não informado (sic) a queda de elevador em ambiente domiciliar (elevador rústico em residência). Portanto, diante dos fatos, mantenho a incapacidade total e permanente, porém não foi relacionado a acidente de trabalho. Deve-se levar em consideração as doenças que o periciando apresenta (Síndrome pós-pólio; ressecção cabeça femoral direita; fratura fêmur distal esquerdo).

Altero a resposta do item abaixo:

4.3. Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de trabalho?

R: Sim.

Para:

4.3. Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de trabalho?

R: Não.”

(saliências de minha lavra)

Isto posto, evidenciada a competência da Justiça Federal, rechaça-se a arguição preliminar.

Do mérito

Acerca da questão de fundo, reclama o INSS tão-apenas de consecutários.

Senão vejamos.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito o tema preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO DECORRIDO DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA Apreciação DA DEMANDA. RESULTADO PERICIAL. RETIFICAÇÃO PELO PERITO. MÉRITO. CONSECTÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA, QUANTO AO MÉRITO.

1 - Reclama o INSS a ausência de competência da Justiça Federal para conhecer e julgar a ação, porquanto a discussão envolveria pedido de **benefício proveniente de acidente de trabalho**.

2 - Muito embora tenha o juperito consignado, de fato, no **primeiro resultado pericial** - em resposta ao **quesito 4.3 formulado pelo Juízo a quo**: *Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de trabalho*: **Sim** - em lauda posterior, intitulada “**esclarecimentos aos autos**”, assim referiu o **expert** (em evidente **retificação do conteúdo**): “*Durante a coleta de dados, na anamnese, não informado (sic) a queda de elevador em ambiente domiciliar (elevador rústico em residência). Portanto, diante dos fatos, mantenho a incapacidade total e permanente, porém não foi relacionado a acidente de trabalho. Deve-se levar em consideração as doenças que o periciando apresenta (Síndrome pós-pólio; ressecção cabeça femoral direita; fratura fêmur distal esquerdo). Altero a resposta do item abaixo: 4.3. Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de trabalho? R: Sim. Para: 4.3. Essa doença ou lesão é decorrente de acidente de trabalho? R: Não.*”

3 - Evidenciada a competência da Justiça Federal.

4 - Da questão de fundo, reclama o INSS tão-apenas de consecutários.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Preliminar rejeitada.

8 - Apelo do INSS parcialmente provido, no mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar o tema preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015860-36.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
APELADO: EDUARDO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015860-36.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
APELADO: EDUARDO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por EDUARDO ALVES DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 103016327 - páginas 161/166), proferida em 16/01/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da negativa do pedido (26/12/11). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 103016327 - páginas 181/184), o INSS sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015860-36.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
APELADO: EDUARDO ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exerce a atividade de "rebobinador de motor elétrico" e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

O laudo pericial (ID 103016327 - páginas 139/152), elaborado em 20/08/14, diagnosticou o autor como portador de "*doença de Chagas, insuficiência cardíaca, arritmia cardíaca, hérnia umbilical e amputação cirúrgica da falange distal do terceiro dedo da mão esquerda*".

Salientou que o autor está impossibilitado de exercer atividades que necessitem de esforço físico acentuado.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 29/11/07.

Consignou que o autor não está incapacitado para sua atividade laboral habitual de rebobinador de motor elétrico.

Contudo, diante do quadro de saúde apresentado e da atividade exercida, entendo que o autor está incapacitado para exercer seu labor habitual, haja vista a necessidade de esforço físico.

A propósito, destaco trecho do *decisum*:

Bem ponderadas as questões até o momento, parcialmente contrário ao laudo elaborado pelo perito, considero que a função de rebobinador de motores envolve a utilização de esforço físico incompatível com o atual quadro de saúde do requerente, pois envolve a manipulação de materiais pesados.

Destarte, se me afigura bastante improvável que quem sempre trabalhou com atividades que exigem esforço físico (rurícola, carpinteiro, ajudante geral, encanador, rebobinador de motor elétrico) e que conta, atualmente com 61 (sessenta e um) anos, vá conseguir após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções leves.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico e histórico laboral sendo de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

O extrato do CNIS (ID 103016327 - páginas 68/72) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/06/77 a 02/08/77, 01/10/77 a 01/11/77, 02/05/79 a 21/12/79, 02/01/80 a 10/04/80, 19/05/80 a 30/10/80, 05/01/81 a 25/04/81, 22/04/81 a 31/12/81, 03/01/82 a 31/03/83, 18/04/83 a 31/03/84, 02/05/84 a 14/11/84, 19/11/84 a 13/04/85, 02/05/85 a 31/10/85, 11/11/85 a 15/05/86, 27/05/86 a 29/11/86, 01/12/86 a 15/04/87, 21/04/87 a 06/11/87, 09/11/87 a 30/03/88, 12/04/88 a 18/11/88, 04/12/89 a 13/10/90, 01/11/90 a 30/06/91, 25/06/91 a 27/09/91, 23/09/91 a 22/11/91, 04/12/91 a 30/05/92, 01/03/97 a 05/97, 04/03 a 06/03, 09/03 a 10/03, 06/04 a 07/04, 01/05 a 01/05, 08/05 a 07/06 e 08/05 a 07/06.

Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 29/06/06 a 30/11/09.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (29/11/07) e histórico contributivo do autor, verifica-se que ele havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Sendo assim, restam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTEXTO SOCIOECONÔMICO. HISTÓRICO LABORAL. IMPROVÁVEL REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benepícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 103016327 - páginas 139/152), elaborado em 20/08/14, diagnosticou o autor como portador de "doença de Chagas, insuficiência cardíaca, arritmia cardíaca, hérnia umbilical e amputação cirúrgica da falange distal do terceiro dedo da mão esquerda". Salientou que o autor está impossibilitado de exercer atividades que necessitem de esforço físico acentuado. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 29/11/07. Consignou que o autor não está incapacitado para sua atividade laboral habitual de rebobinador de motor elétrico. Contudo, diante do quadro de saúde apresentado e da atividade exercida, entendo que o autor está incapacitado para exercer seu labor habitual, haja vista a necessidade de esforço físico.

9 - Destarte, afigura-se bastante improvável que quem sempre trabalhou com atividades que exigem esforço físico (rurícola, carpinteiro, ajudante geral, encanador, rebobinador de motor elétrico) e que conta, atualmente com 61 (sessenta e um) anos, vá conseguir após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções leves.

10 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

11 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico e histórico laboral sendo de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - O extrato do CNIS (ID 103016327 - páginas 68/72) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/06/77 a 02/08/77, 01/10/77 a 01/11/77, 02/05/79 a 21/12/79, 02/01/80 a 10/04/80, 19/05/80 a 30/10/80, 05/01/81 a 25/04/81, 22/04/81 a 31/12/81, 03/01/82 a 31/03/83, 18/04/83 a 31/03/84, 02/05/84 a 14/11/84, 19/11/84 a 13/04/85, 02/05/85 a 31/10/85, 11/11/85 a 15/05/86, 27/05/86 a 29/11/86, 01/12/86 a 15/04/87, 21/04/87 a 06/11/87, 09/11/87 a 30/03/88, 12/04/88 a 18/11/88, 04/12/89 a 13/10/90, 01/11/90 a 30/06/91, 25/06/91 a 27/09/91, 23/09/91 a 22/11/91, 04/12/91 a 30/05/92, 01/03/97 a 05/97, 04/03 a 06/03, 09/03 a 10/03, 06/04 a 07/04, 01/05 a 01/05, 08/05 a 07/06 e 08/05 a 07/06. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 29/06/06 a 30/11/09.

14 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (29/11/07) e histórico contributivo do autor, verifica-se que ele havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurado, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

15 - Sendo assim, restam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002210-14.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAQUIM GILBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A

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

APELADO: JOAQUIM GILBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002210-14.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAQUIM GILBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: JOAQUIM GILBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por JOAQUIM GILBERTO SOARES, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95639078 - Págs. 104/111) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985, 01/10/1985 a 02/01/1989, 01/02/1990 a 31/03/1992, 01/04/1992 a 28/12/1994, 01/06/1995 a 11/10/1995 e 14/06/1996 a 05/03/1997. Sem custas. Sem honorários advocatícios, por força da reciprocidade na sucumbência.

Em razões recursais (ID 95639078 - Págs. 115/123), a parte autora defende o reconhecimento da atividade especial também nos períodos de 16/10/2000 a 09/06/2002 e 01/02/2003 a 01/04/2013, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. E ainda, requer a antecipação da tutela.

O INSS, em sede recursal (ID 95639078 - Págs. 125/128), argumenta que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agente agressivo. Admite o trabalho em condições insalubres nos lapsos de 01/02/1990 a 31/03/1992 e 01/04/1992 a 28/12/1994.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002210-14.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAQUIM GILBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: JOAQUIM GILBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 22/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submetete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985, 01/10/1985 a 02/01/1989, 01/06/1995 a 11/10/1995, 14/06/1996 a 30/04/1999, 16/10/2000 a 09/06/2002 e 01/02/2003 a 01/04/2013.

Durante os períodos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985 e 01/10/1985 a 02/01/1989, o autor desempenhou as funções de "minervista" e "impressor", sempre trabalhando na indústria gráfica, consoante se depreende da CTPS (ID 95639078 - Págs. 19/26). Possível, portanto, o enquadramento profissional por subsunção ao item 2.5.5 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e ao item 2.5.8, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Saliente-se que, após a edição da Lei nº 9.032 de 29 de abril de 1995, impossível o reconhecimento da especialidade por enquadramento profissional, sendo imperiosa a comprovação da efetiva exposição a agente nocivo previsto na legislação.

Nesse sentido, vale consignar que a parte autora não apresentou qualquer documento que indique que esteve exposta a agente agressivo nos interstícios de 01/06/1995 a 11/10/1995, 14/06/1996 a 30/04/1999, 16/10/2000 a 09/06/2002 e 01/02/2003 a 01/04/2013. Logo, inviável a admissão do labor especial nos íterins.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985 e 01/10/1985 a 02/01/1989, além dos lapsos admitidos pela autarquia em apelação 01/02/1990 a 31/03/1992 e 01/04/1992 a 28/12/1994.

Verifica-se, destarte, que há reforma da sentença apenas para afastar a especialidade dos intervalos de 01/06/1995 a 11/10/1995 e 14/06/1996 a 05/03/1997. Desta forma, conforme planilha constante da sentença (ID 95639078 - Pág. 109), o autor não faria jus à aposentadoria com cômputo destes ínterims, pela lógica elementar, também não possui o direito ao benefício com a subtração dos mesmos.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e julgo parcialmente procedente a apelação do INSS e a remessa necessária, tida por interposta**, afastar a especialidade dos intervalos de 01/06/1995 a 11/10/1995 e 14/06/1996 a 05/03/1997, mantendo, no mais, r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. IMPRESSOR. INDÚSTRIA GRÁFICA. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença íliquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

10 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985, 01/10/1985 a 02/01/1989, 01/06/1995 a 11/10/1995, 14/06/1996 a 30/04/1999, 16/10/2000 a 09/06/2002 e 01/02/2003 a 01/04/2013.

13 - Durante os períodos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985 e 01/10/1985 a 02/01/1989, o autor desempenhou as funções de “*minervista*” e “*impressor*”, sempre trabalhando na indústria gráfica, consoante se depreende da CTPS (ID 95639078 - Págs. 19/26). Possível, portanto, o enquadramento profissional por subsunção ao item 2.5.5 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.8, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

14 - Saliente-se que, após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, impossível o reconhecimento da especialidade por enquadramento profissional, sendo imperiosa a comprovação da efetiva exposição a agente nocivo previsto na legislação.

15 - Nesse sentido, vale consignar que a parte autora não apresentou qualquer documento que indique que esteve exposta a agente agressivo nos interstícios de 01/06/1995 a 11/10/1995, 14/06/1996 a 30/04/1999, 16/10/2000 a 09/06/2002 e 01/02/2003 a 01/04/2013. Logo, inviável a admissão do labor especial nos íterins.

16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 03/05/1976 a 21/05/1976, 01/07/1979 a 18/03/1980, 01/03/1981 a 31/03/1983, 01/01/1984 a 31/01/1984, 06/02/1984 a 13/02/1985, 12/08/1985 a 28/09/1985 e 01/10/1985 a 02/01/1989, além dos lapsos admitidos pela autarquia em apelação 01/02/1990 a 31/03/1992 e 01/04/1992 a 28/12/1994.

17 - Verifica-se, destarte, que há reforma da sentença apenas para afastar a especialidade dos intervalos de 01/06/1995 a 11/10/1995 e 14/06/1996 a 05/03/1997. Desta forma, conforme planilha constante da sentença (ID 95639078 - Pág. 109), o autor não faria jus à aposentadoria com cômputo destes íterins, pela lógica elementar, também não possui o direito ao benefício com a subtração dos mesmos.

18 – Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e julgar parcialmente procedente a apelação do INSS e a remessa necessária, tida por interposta, afastar a especialidade dos intervalos de 01/06/1995 a 11/10/1995 e 14/06/1996 a 05/03/1997, mantendo, no mais, r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008500-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SEBASTIAO LEMES DA FONSECA FILHO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008500-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SEBASTIAO LEMES DA FONSECA FILHO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por SEBASTIAO LEMES DA FONSECA FILHO, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 6545014) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora, aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e o art. 5º da EC 41/2003, bem como a pagar as prestações atrasadas, observando-se a prescrição quinquenal. Consignou que sobre as prestações vencidas, incidirão juros e correção monetária, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária e observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, e que os juros de mora incidirão de forma englobada em relação à prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em razões recursais (ID 6545016) sustenta, preliminarmente, a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que benefícios concedidos durante o período denominado "buraco negro" não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 6545019).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008500-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SEBASTIAO LEMES DA FONSECA FILHO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliente-se inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

- a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;*
- b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.*

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritebilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliente que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, **in verbis**:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria especial do autor teve termo inicial (DIB) em 03/07/1990 (ID 6544996 - Pág. 8).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS (ID 6544996 - Pág. 8), o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em agosto de 1993, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 36.676,74).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, **de ofício**, estabeleço que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

2 - Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

5 - A aposentadoria especial do autor teve termo inicial (DIB) em 03/07/1990. E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS, o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em agosto de 1993, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 36.676,74).

6 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinzenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

7 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001400-17.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA CRISTINA RODRIGUES ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001400-17.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA CRISTINA RODRIGUES ARAUJO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta por SONIA CRISTINA RODRIGUES ARAUJO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de fls. 94/105 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 08/03/1994 a 30/06/2008 e condenar o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, desde 27/07/2011 (requerimento administrativo). O INSS foi, ainda, condenado no pagamento das diferenças apuradas acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data de prolação de sentença. Foi determinado o reexame necessário.

A parte autora, em seu recurso de apelação (fls. 109/111), requer a reforma da r. sentença, alegando estar comprovada a especialidade do período de 01/07/2008 a 09/05/2011.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001400-17.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SONIA CRISTINA RODRIGUES ARAUJO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Quanto ao período de **08/03/1994 a 09/05/2011**, laborado para "Irm. da Santa Casa da Mis. de Santos", na função de "aux. de enfermagem", conforme o PPP de fls. 13/16, a autora esteve exposta aos agentes "virus bact. protoz. bacilos fung. paraz.". Sendo assim, a atividade deve ser considerada especial, pois prevista no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79 e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE_REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de **08/03/1994 a 09/05/2011**.

Devida, portanto, a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos fixados na r. sentença de primeiro grau.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 01/07/2008 a 09/05/2011 e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. REVISÃO DA RMI DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - Quanto ao período de **08/03/1994 a 09/05/2011**, laborado para "*Irm. da Santa Casa da Mis. de Santos*", na função de "aux. de enfermagem", conforme o PPP de fls. 13/16, a autora esteve exposta aos agentes "*virus bact. protoz. bacilos fung. paraz.*". Sendo assim, a atividade deve ser considerada especial, pois prevista no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79 e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

12 - Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.

13 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de **08/03/1994 a 09/05/2011**.

14 - Devida, portanto, a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos fixados na r. sentença de primeiro grau.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005350-10.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A
APELADO: DILERMANDO PELIZARIO
Advogado do(a) APELADO: ARNOLD WITTAKER - SP130889-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005350-10.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A
APELADO: DILERMANDO PELIZARIO
Advogado do(a) APELADO: ARNOLD WITTAKER - SP130889-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva o pagamento das parcelas não pagas pelo INSS, após a concessão administrativa, compreendidas entre a DER (24.11.99) e a data do início do pagamento DIP (09.02.02) corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de todas as parcelas devidas desde 24.11.99 a 09.02.09, corrigidas monetariamente nos termos da Res. 267/13 do CJF e acrescidas de juros de mora, a contar da citação, no percentual de 1% ao mês até 30.06.09, sendo que a partir de então, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º -F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS aduzindo a prescrição quinquenal e, subsidiariamente requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005350-10.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A
APELADO: DILERMANDO PELIZARIO
Advogado do(a) APELADO: ARNOLD WITTAKER - SP130889-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo à análise do mérito.

Considerando que a prescrição não corre durante a pendência do curso do pedido administrativo de concessão/liberação do PAB e que a ação foi ajuizada em 08.05.10 em razão da inércia da autarquia na liberação dos valores, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

Verifica-se do ID 89334212 p. 39 e 66 e seguintes, que até 28.09.11 o INSS, não obstante ter concedido o benefício em 2002, ainda debatia no âmbito administrativo a questão da liberação dos valores, o que se revela inaceitável, corroborando a mora injustificada quanto ao pagamento das prestações em atraso entre a DER e a DIP.

São devidas, portanto, as parcelas devidas desde a DER 24.11.99 até a efetiva implantação do benefício em 09.02.02.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO DAS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE A DER E A DIP. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL NÃO CONSTATADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Considerando que a prescrição não corre durante a pendência do curso do pedido administrativo de concessão/liberação do PAB e que a ação foi ajuizada em 08.05.10 em razão da inércia da autarquia na liberação dos valores, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

2. São devidas, portanto, as parcelas devidas desde a DER 24.11.99 até a efetiva implantação do benefício em 09.02.02.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001330-39.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANI AMARAL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI - MS10156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001330-39.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANI AMARAL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI - MS10156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a revisão da renda mensal inicial do salário-maternidade com base nos corretos salários de contribuição, bem como a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

A sentença, proferida em 23.04.15, julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a revisar o valor do benefício Salário Maternidade, procedendo ao recálculo da RMI, de acordo com o previsto no artigo 72 da Lei nº 8213/91, bem como, para condenar o INSS a pagar à requerente indenização por danos morais no valor equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), determinando que a correção monetária incida a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul - Comarca de Bataguassu Primeira Vara Judicial Cível e Criminal) e os juros moratórios a partir do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) e, tendo em vista que o evento ocorreu quando já se encontrava em vigor a Lei n. 11.960/2009, deverão ser utilizados os mesmos índices aplicados à cademeta de poupança, incidindo uma única vez, tanto para a correção monetária, quanto para os juros de mora. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros legais, devidos a partir da citação e deverão ser corrigidas desde quando se tomaram devidas, ou seja, desde a data do requerimento administrativo (fl. 41 - 20/08/2012), até o efetivo pagamento pela variação do IGPM ou outro índice que venha substituí-lo. O pagamento das parcelas atrasadas deverá obedecer ao disposto no artigo 128 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.099/2000. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor de toda a condenação, considerando o tempo despendido, o grau de zelo profissional e a complexidade da matéria.

Sentença submetida ao reexame necessário;

Inconformada, a Autarquia interpôs apelação, aduzindo o descabimento da condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001330-39.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANI AMARAL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI - MS10156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir pelo termo inicial e final do salário maternidade, que o valor total da condenação não alcançará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário.

Passo ao exame do recurso voluntário.

No pertinente ao pedido de condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais tenho por incabível sua fixação, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis ao caso concreto, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado, não sendo devida, portanto, a pretendida indenização.

Contudo, quanto aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para afastar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS INDEVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Incidência do § 2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial não conhecida.
2. Incabível a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
4. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031190-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JURANDIR ALVES MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N
APELADO: JURANDIR ALVES MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031190-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JURANDIR ALVES MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N
APELADO: JURANDIR ALVES MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira (12.01.88 a 25.02.88, 12.05.88 a 05.06.88, 27.11.88 a 31.05.89, 27.06.89 a 27.08.89, 18.02.90 a 29.07.90, 02.01.91 a 30.06.91, 17.11.91 a 09.06.92, 27.12.92 a 28.07.93, 08.12.93 a 19.06.94, 07.01.95 a 16.07.95 e de 15.12.95 a 01.10.2000).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rural(ais) o(s) período(s) de 12.01.88 a 25.02.88, 12.05.88 a 05.06.88, 27.11.88 a 31.05.89, 27.06.89 a 27.08.89, 18.02.90 a 29.07.90 e de 02.01.91 a 30.06.91, consignando o não preenchimento dos requisitos legais à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral/proporcional. Diante da sucumbência mínima do INSS, condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a concessão da gratuidade.

Sentença (proferida em 28.03.2017) não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pugnano pelo reconhecimento do labor rural nos períodos rejeitados na sentença, posteriores a 1991 (17.11.91 a 09.06.92, 27.12.92 a 28.07.93, 08.12.93 a 19.06.94, 07.01.95 a 16.07.95 e de 15.12.95 a 01.10.2000) e o acolhimento integral do pedido exordial, reconhecendo-lhe o direito à concessão da aposentadoria integral.

O INSS peticionou em 15.05.2017, manifestando expressamente a renúncia ao direito de recorrer, porquanto acertada a sentença que reconheceu o labor rural nos períodos relacionados (ID 87773290/2).

Ato contínuo, em 08.06.2017 o INSS apresentou recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, ante a insuficiência do conjunto probatório (ID 87773290/7-11).

Contrarrazões pelo INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031190-39.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JURANDIR ALVES MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N
APELADO: JURANDIR ALVES MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIO JOSE TRINDADE - SP121478-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De pronto, não conheço da apelação do INSS, em razão da preclusão lógica.

Dispõe o art. 1000 do CPC/2015:

Art. 1000 A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer:

§ único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer:

Verifica-se dos autos que o INSS de forma expressa renunciou ao direito de recorrer (ID 87773290/2), vindo a apresentar, no entanto, recurso de apelação (ID 87773290/7-11), em manifesta violação ao art. 1000 do CPC/2015. Destarte, de rigor o não conhecimento do apelo.

A propósito, cito recentes julgados da 7ª Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO DE RECORRER. ART. 1.000 DO CPC/2015. APLICABILIDADE. PRECLUSÃO LÓGICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA III DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Estabelece o art. 1.000, do Código de Processo Civil de 2015, que "a parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer".

2 - No presente caso, à fl. 230, o ente autárquico assinou "que, diante das provas produzidas, não tinha interesse em interpor recurso de apelação". Contudo, em sequência, protocolou apelo, às fls. 233/243, o qual nos exatos termos do dispositivo supra, não deve ser conhecido.

3 - Em outras palavras, trata-se de evidente hipótese de preclusão lógica. A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "A preclusão indica perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 11ª edição, p. 738.

4 - No mais, quanto à apelação da parte autora, no que concerne aos honorários advocatícios, ressalvando o entendimento pessoal do relator acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111 do STJ).

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

8 - Apelo do INSS não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2222907 - 0006153-10.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 23/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. AVERBAÇÃO. TERMO INICIAL DA REVISÃO FIXADO NA DER. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Não conhecida a apelação interposta pelo INSS, diante da preclusão consumativa, em decorrência do pedido de renúncia ao direito de recorrer feito às fls. 280/281.

2. As diferenças decorrentes da revisão serão devidas a partir do requerimento administrativo do benefício, época em que a parte autora já possuía tal direito, respeitada a ocorrência da prescrição quinquenal.

3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

4. Apelação do INSS não conhecida. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2217498 - 0002181-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2019)

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação da parte autora.

Impugna a parte autora o reconhecimento do labor exercido em atividades rurais no(s) período(s) de 17.11.91 a 09.06.92, 27.12.92 a 28.07.93, 08.12.93 a 19.06.94, 07.01.95 a 16.07.95 e de 15.12.95 a 01.10.2000.

Esclareço que não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural no período posterior a novembro de 1991, em que pese a existência de testemunho que comprova o exercício até os dias atuais, pois com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.

No caso, verifica-se da análise dos dados lançados no sistema CNIS a existência de recolhimentos de contribuição previdenciária como autônomo nos períodos de **01.06.96 a 31.12.96, 01.09.98 a 30.09.98 e de 01.08.99 a 31.08.99** (ID 87773289/100).

A parte autora colacionou aos autos a) declaração datada de 16.02.96, firmada por Manoel Cândido Faria Neto, acerca do trabalho rural exercido pelo autor desde 15.12.95 no Sítio Santa Terezinha, bem como b) cópias de recibos de pagamento da Cooperativa de Mão de Obra Rural, nas quais figura como cooperado, no período compreendido de 17.06.96 a 27.08.2000 (ID 87773289/26-53).

As testemunhas ouvidas em juízo (ID 87773289/125-127) confirmaram o labor exercido pelo autor exclusivamente como trabalhador rural, na qualidade de diarista, até os dias atuais, na cultura predominantemente de laranja.

Assim, considerando-se o recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o conjunto probatório produzido nos autos, viável o reconhecimento do labor rural nos períodos de **01.06.96 a 31.12.96, 01.09.98 a 30.09.98 e de 01.08.99 a 31.08.99**.

No entanto, o período anotado na CTPS acrescido do tempo declarado, não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, devendo ser mantida, neste particular, a sentença recorrida.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.

Ante o exposto, **não conheço da apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural nos períodos de 01.06.96 a 31.12.96, 01.09.98 a 30.09.98 e de 01.08.99 a 31.08.99, mantida, no mais, a sentença recorrida.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO DE RECORRER. ART. 1.000 DO CPC/2015. APELAÇÃO. PRECLUSÃO LÓGICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE, EM PARTE. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA EM PERÍODO POSTERIOR A NOVEMBRO/1991. EXIGÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A teor do art. 1000 do CPC/2015, a parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer.
2. O INSS de forma expressa, renunciou ao direito de recorrer, vindo a apresentar, no entanto, recurso de apelação, em manifesta violação ao art. 1000 do CPC/2015. Destarte, de rigor o não conhecimento do apelo.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. Não é possível o reconhecimento do exercício de atividade rural no período posterior a novembro de 1991, em que pese a existência de testemunho que comprova o exercício até os dias atuais, pois com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativo, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39, da Lei de Benefícios.
5. Conjunto probatório suficiente em parte para demonstrar o exercício da atividade rural.
6. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.
7. Apelação do INSS não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014740-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIR SILVANO DOS SANTOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014740-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR SILVANO DOS SANTOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 15.01.96 a 14.05.96, 25.11.96 a 30.04.97, 03.12.98 a 30.03.05, 12.04.05 a 02.05.06 e 17.05.06 a 03.07.12, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014740-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR SILVANO DOS SANTOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à fixação do termo inicial do benefício, bem como quanto aos critérios de atualização do débito.

No pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

1. DIB na data do requerimento administrativo, se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067390-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JAIME PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067390-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 16/10/1982 a 04/05/1983, 01/10/1983 a 02/05/1984, 15/10/1984 a 09/05/1989, 04/09/1990 a 30/09/2000, 01/10/2000 a 02/05/2002 e 03/05/2002 a 23/02/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 52, da Lei nº. 8.213/91, com DIB em 23/02/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração acolhidos para retificar o dispositivo da r. sentença para constar a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da lei nº 8.213/91 (ID 7820060).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Afirma, ainda, a impossibilidade de concessão do benefício, pois não houve exposição ao agente nocivo de forma habitual e permanente.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067390-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 16/10/1982 a 04/05/1983, 01/10/1983 a 02/05/1984, 15/10/1984 a 09/05/1989, 04/09/1990 a 30/09/2000, 01/10/2000 a 02/05/2002 e 03/05/2002 a 23/02/2016.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 7819903), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ressalte-se que, embora o PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado. No caso dos autos, tal informação consta da declaração subscrita pelo representante legal da empregadora.

O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, computo como especial os períodos de afastamento do demandante.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010070-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: EDSON LUIS NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON LUIS NUNES
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010070-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: EDSON LUIS NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON LUIS NUNES
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos para reconhecer a especialidade do período de 01/08/1979 a 16/10/1982 (ID 8103313).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sustenta a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais.

Apela a parte autora, afirmando o exercício de atividades especiais no(s) período(s) mencionados na inicial, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010070-51.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: EDSON LUIS NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON LUIS NUNES
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/08/1979 a 16/10/1982, 01/07/1986 a 04/02/1987, 01/11/1987 a 21/05/1988, 06/06/1988 a 09/08/1990, 10/01/1994 a 04/06/1994 e 27/11/2000 a 12/06/2017.

No pertinente ao período de 01/08/1979 a 16/10/1982 deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovado pelas anotações em CTPS acostada aos autos (ID 8103120) o labor na função de aprendiz de modelador de fundição, em indústria de fundição e metalúrgica, o que autoriza o enquadramento pela categoria profissional nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Por outro lado, tenho por inviável o reconhecimento da atividade especial no período compreendido entre 01/07/1986 a 04/02/1987, 01/11/1987 a 21/05/1988, 06/06/1988 a 09/08/1990, tendo em vista a inexistência nos autos dos documentos hábeis à comprovação da exposição habitual e permanente à agentes agressivos (formulários, informativos, laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).

No pertinente ao período compreendido entre 10/01/1994 a 04/06/1994, embora conste a profissão de motorista na CTPS acostada aos autos (ID 8103120), tenho por inviável o reconhecimento da insalubridade, pois não há elementos que identifiquem qual veículo que o autor conduzia ou os elementos nocivos a que estava exposto.

Por outro lado, quanto ao período de 27/11/2000 a 12/06/2017, tenho por inviável o reconhecimento das atividades especiais, posto que o formulário acostado aos autos (ID 8103126) indica a exposição a ruído de 82,4 db, nível de ruído inferior ao limite fixado na norma previdenciária para os períodos que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Assim, a soma dos períodos especiais reconhecidos totaliza 3 anos, 2 meses e 16 dias, o que não se mostra suficiente para a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, pelo que mantenho a sentença para julgar parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer a especialidade do período trabalhado de 01/08/1979 a 16/10/1982.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que o INSS sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para declarar a especialidade do período de 01/08/1979 a 16/10/1982, apenas determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MOLDADOR EM FUNDIÇÃO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO INSS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Comprovada as funções de moldador 3º C, em indústria de fundição e metalúrgica, possível o enquadramento pela categoria profissional nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

4. Ausentes os requisitos, o autor não faz jus à aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. Sucumbência mínima do INSS. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021350-80.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: WANDERLEY BAPTISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021350-80.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: WANDERLEY BAPTISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/11/1981 a 20/09/1984 e 06/03/1997 a 18/01/2013, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 18/01/2013 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, a serem apurados em liquidação de sentença, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELADO: WANDERLEY BAPTISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: STEFANO DE ARAUJO COELHO - SP214174-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/11/1981 a 20/09/1984 e 06/03/1997 a 18/01/2013, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 18/06/1982 a 17/06/1986, 17/06/1986 a 04/06/1987, 16/07/1987 a 15/09/1987, 20/01/1986 a 01/04/1991, 03/06/1991 a 28/04/1995 e 29/04/1995 a 05/03/1997, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – 7242921.

Saliente-se que, independentemente da comprovação por meio de PPP, o período compreendido entre 01/11/1981 a 20/09/1984, trabalhados na função de auxiliar de enfermagem, é passível de reconhecimento como especial em razão do enquadramento com base na categoria profissional, nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964 e do item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979, conforme se verifica das anotações constantes da CTPS (ID 7242921) e PPP acostados aos autos (ID 7242934).

Nesse sentido, segue aresto exarado por esta Turma Julgadora:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. (...) -

As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4, podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995. (...) - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido.

(TRF- 3ª Região, APELREEX 00113440520084036102, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 data 30/10/14) grifo nosso

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período de 06/03/1997 a 18/01/2013, laborados na SPDM – Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina, na função de auxiliar de enfermagem, deve ser reconhecido como especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos e protozoários), conforme PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos (ID 7242921), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pomenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e materiais de trabalho, típico de profissionais da área da saúde (enfermeiros, técnicos, auxiliares e atendentes de enfermagem), em tarefas como administração de medicamentos, curativos, limpeza de secreções e fezes etc.

Embora o laudo técnico aponte a eficácia dos equipamentos de proteção individual, tal informação não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos, notadamente os infecciosos, que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor no atendimento ambulatorial/hemocentro (*Resp 1470537 - RS (2014/0188441-2)*).

O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, computo como especial os períodos de afastamento do demandante.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DAINÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
4. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057880-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA DONIZETE BORDIM ARANDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ALEX

AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057880-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA DONIZETE BORDIMARANDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/06/1991 a 07/06/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 07/06/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora, com base aos juros aplicados à caderneta de poupança, contados desde a data da citação (Súmula 204 do STJ). Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09. Requer a observância ao art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057880-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA DONIZETE BORDIMARANDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, PAULO HENRIQUE ZAGGO ALVES - SP318102-N, ALEX AUGUSTO DE ANDRADE - SP332519-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/06/1991 a 07/06/2016.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período em questão, laborados na instituição Irmandade de Misericórdia e Hospital Terra Roxa, na função de lavadeira, devem ser reconhecido como especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos, sem o uso de EPC e EPI eficaz, conforme laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP acostados aos autos (ID 6908678 e 6908579), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pomenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e materiais de trabalho: "*(...) Manuseia roupas (travesseiros, lençóis, etc) diariamente, nos quais as roupas sujas que foram trocadas de salas de internação (...), são conduzidas para serem lavadas, até que as mesmas sejam colocadas novamente em uso, em decorrência desse processo, os contatos dessas roupas se dão de forma não previamente esterilizadas, sujeitando o Requerente a contrair doenças infectocontagiosas; (...) Trabalha em local fechado. Frequentemente são expostos às doenças contagiosas e risco de acidentes com material contaminado.*" (fls. 75).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, enquanto pendente de análise, pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, entendo que não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade. Trata-se de norma de natureza protetiva ao trabalhador, que permite que o período de trabalho para a aposentadoria seja menor para não obrigar aquele que trabalha em condições insalubres ou perigosas a exercê-la por tanto tempo quanto aquele que labora em condições normais. Ora, se o objetivo da proteção é permitir aposentadoria precoce, reconhecendo a penosidade do trabalho e um *discrimen* em relação ao trabalho comum, não faria sentido permitir que, em optando por se aposentar nessas condições, o trabalhador que exerceu a faculdade de livrar-se da penosidade viesse a optar por permanecer laborando em condições especiais. A *ratio* da norma especifica tornar-se-ia vazia. É certo que o legislador poderia ter optado por dispor de forma diferente sobre o tema, mas o fato de não tê-lo feito não torna a norma inconstitucional.

Por outro lado, tendo em vista que no presente caso ficou provada que a recusa da autarquia na concessão do benefício no âmbito administrativo se deu de forma injustificada, mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, sendo devidos os valores em atraso a partir de tal data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, por tratar-se de consectários legais, revestidos de natureza de ordem pública, são passíveis de correção de ofício, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. ART. 5º DA LEI N. 11.960/09. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF). ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL: IPCA. JULGAMENTO DE ADI NO STF. SOBRESTAMENTO. INDEFERIMENTO.

.....

5. A correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, bastando que a matéria tenha sido debatida na Corte de origem. Logo, não há falar em reformatio in pejus.

.....

(AgRg no AREsp 288026/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA EM SEDE DE REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO NON REFORMATIO IN PEJUS E DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO DEPENDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO PARA A CORTE ESTADUAL.

1. A correção monetária, assim como os juros de mora, incide sobre o objeto da condenação judicial e não se prende a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido à Corte estadual. É matéria de ordem pública, cognoscível de ofício em sede de reexame necessário, máxime quando a sentença afirma a sua incidência, mas não disciplina expressamente o termo inicial dessa obrigação acessória.

2. A explicitação do momento em que a correção monetária deverá incidir no caso concreto, feita em sede de reexame de ofício não caracteriza reformatio in pejus contra a Fazenda Pública estadual, tampouco ofende o princípio da inércia da jurisdição.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1291244/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Assim, corrijo a sentença, e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tempor objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. LAVADEIRA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Possível o reconhecimento da especialidade, porquanto comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos, sem o uso de EPC e EPI eficaz enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e no item 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.19 do anexo IV do Decreto 2.172/97.
4. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-17.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADELINO JOSE GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO - SP76928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-17.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADELINO JOSE GONCALVES
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra a sentença que julgou improcedente o pedido formulado no presente feito, acolhendo o cálculo elaborado pela parte embargada no montante total de R\$ 638.052,55 (seiscentos e trinta e oito mil, cinquenta e dois reais e cinquenta e cinco centavos) atualizado para agosto/2013, bem como deixou de fixar a verba honorária, por se tratar de mero acertamento de contas.

Sustenta o apelante excesso de execução pelos seguintes motivos: 1º) incorreção no cálculo da renda mensal inicial (já que atualizou os salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo até o termo inicial do benefício fixado em 02/02/1999, para somente então, apurar o salário-de-benefício, quando alega que o correto seria apurar a RMI na data do implemento dos requisitos para a aposentadoria proporcional de acordo com o regime jurídico vigente anteriormente ao advento da Emenda Constitucional 20/98, reajustando-se posteriormente, o valor encontrado, *pelos mesmos índices e nas mesmas épocas de atualização empregados no reajustamento das rendas mensais dos benefícios previdenciários, até o mês da data de entrada do requerimento (DER)*; 2º) atualização monetária dos atrasados da condenação por índice diverso da Taxa Referencial, em consonância com o disposto na Lei 11.960/2009; 3º) adoção de percentual dos juros de 1% (um por cento) ao mês sobre o valor das parcelas vencidas, em desconformidade com o fixado na Lei 11.960/2009. Requer o acolhimento dos cálculos por ele elaborados no valor total de R\$ 471.273,94 (quatrocentos e setenta e um mil, duzentos e setenta e três reais e noventa e quatro centavos) atualizado para agosto/2013.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-17.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

VOTO

Em uma breve síntese do feito, o título executivo reconheceu o somatório do tempo de serviço da parte autora, que atingiu o total de 34 anos, 06 meses e 15 dias até 02.02.1999, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91. Fixou a DIB em 02/02/1999, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo.

Iniciada a execução do r. julgado, a parte embargada elaborou conta de liquidação das diferenças, partindo de uma RMI de 1006,33, adotada originalmente pelo INSS, na via administrativa, obtendo-se o valor total dos atrasados de R\$ 638.052,55 (seiscentos e trinta e oito mil, cinquenta e dois reais e cinquenta e cinco centavos) atualizado até agosto/2013.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS opôs embargos à execução, alegando excesso no cálculo em razão do suposto equívoco quanto ao método empregado na elaboração da renda mensal inicial do benefício, bem como em relação à aplicação indevida dos consectários da condenação.

Instada a se manifestar a respeito dos cálculos de liquidação, a contadoria da Justiça Federal, na Primeira Instância, prestou os seguintes esclarecimentos (fls. 111/113):

A parte autora apresenta seus cálculos às fls. 112/117 dos autos principais, com base na RMI calculada pelo INSS, conforme extratos que segue; porém, verifica-se que a mesma deixa de observar o julgado aplicando, tanto em relação à atualização monetária como à aplicação da taxa de juros moratórios, utilizando índices de juros e correção monetária diferentes dos estabelecidos no julgado, e também, deixou de proceder aos descontos dos valores recebidos administrativamente em razão do benefício de Auxílio-doença nº 142.647.828-O, razão pela qual, s.m.j., os referidos cálculos restam prejudicados.

Nos presentes Embargos, o INSS apresentou os cálculos de fls. 26/31, com base na RMI fictícia, simulada às fls. 32/33 dos presentes autos, onde apresenta uma RMI diferente da implantada pelo Setor de Benefícios do mesmo, alegando excesso de execução em razão de ter o autor exequente procedido de forma incorreta em relação ao cálculo da RMI que embasou os cálculos apresentados às fls. 112/117 dos autos principais (cálculos do autor). E também, verifica-se em seus cálculos, que o INSS, assim como a parte autora, não observou o julgado quanto à incidência dos juros e correção monetária. Assim sendo, s.m.j., estes cálculos também restam prejudicados.

Esclareço a V.Exa. que, conforme se verifica no extrato do benefício do autor (NB 158.881.5592-2), que segue, a RMI do benefício em questão foi calculada pelo próprio INSS, que considerou como sendo a "MELHOR FORMA DE CALCULO DE APOSENTADORIA".

Desta forma, verifica-se que a discussão nos presentes autos gera em torno da forma de cálculo da RMI. Diante disso, apresentamos os cálculos conforme abaixo descrito, considerando as seguintes situações:

a) caso V.Exa. entenda como correta a correção monetária dos salários de contribuição até a DER/DIB (02/02/1999) e, a partir daí a elaboração do Salário de Benefício calculando-se a RMI, conforme realizada pelo Setor de Benefícios do INSS, quando da implantação do benefício em comento:

- Cálculo atualizado em 08/2013 (data das contas apresentadas pelas partes), nos termos do julgado e do r. despacho de fl. 106, considerando-se a RMI de R\$ 1.006,33 (Um mil e seis reais e trinta e três centavos);

- Cálculo atualizado até a presente data, nos termos do julgado e do r. despacho de fl. 106., considerando-se a RMI de R\$ 1.006,33 (Um mil e seis reais e trinta e três centavos);

b) por outro lado, caso V.Exa. entenda como correta a correção monetária dos salários de contribuição até a EC 20/98 (15/12/1998), procedendo-se ao cálculo da RMI, de forma fictícia, nesta data, e evoluindo-a conforme explicitado pelo INSS, nos presentes embargos, até a DER/DIB e, a partir daí a elaboração do Salário de Benefício calculando-se a RMI:

- Cálculo atualizado em 08/2013 (data das contas apresentadas pelas partes), nos termos do julgado e do r. despacho de fl. 106, considerando-se a RMI de R\$ 984,25 (novecentos e oitenta e quatro reais e vinte e cinco centavos);

- Cálculo atualizado até a presente data, nos termos do julgado e do r. despacho de fl. 106., considerando-se a RMI de R\$ 984,25 (novecentos e oitenta e quatro reais e vinte e cinco centavos).

Logo, no caso concreto, o principal ponto controvertido consiste na forma de apuração da RMI, ou seja, discute-se se devem ser atualizados os salários de contribuição até a data de início do benefício (no caso, a data da entrada do requerimento administrativo: 02/02/1999), ou se devem ser atualizados os salários de contribuição até a data da entrada em vigor da EC 20/1998, apurando-se a RMI, de forma ficta, naquele marco, reajustando-se tal valor pelos índices aplicados às rendas mensais dos benefícios até a data da entrada do requerimento administrativo (02/02/1999).

A respeito deste tema, ressalto que o cálculo da RMI deverá observar as regras em vigor anteriormente à edição da EC 20/1998, uma vez que a concessão do benefício da aposentadoria proporcional baseou-se nos critérios previstos naquela legislação.

No julgamento do mérito do RE 630.501, o STF reconheceu o direito ao cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão (Tema 334), julgado cuja ementa transcrevo:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria."

A jurisprudência firmada pelo STF no mencionado julgamento teve por escopo assegurar o critério mais vantajoso de cômputo da renda inicial do benefício, consideradas as possíveis datas do exercício do direito a partir do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria, **desde que sob o império de uma mesma lei.**

Desta feita, o cômputo do tempo de serviço/contribuição não deve observar um sistema híbrido. Nesse sentido, confira-se decisão desta Corte Regional:

"Ressalto que não é possível computar o acréscimo do período laborado até a data do requerimento administrativo, tendo em vista que tal pleito viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual restou pacificado que o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto: Ou se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n.º 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e se apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário."

(APELREEX 00068707320074036183, Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA.01/08/2016).

No tocante à atualização monetária dos atrasados da condenação, o título executivo estabeleceu aos seguintes critérios: *A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 cc. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.*

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No tocante aos juros moratórios, estabeleceu o r. julgado que: *juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros demora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material: Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCFIER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, DJe 02.08.2010).*

Deste modo, o cálculo que adotou a RMI de R\$ 984,26 (atualizando-se os salários de contribuição até a data da entrada em vigor da EC 20/98), bem como computou o INPC, como índice de atualização monetária dos atrasados da condenação, além dos juros moratórios estabelecidos em 1% (um por cento), a partir da vigência da Lei 11.960/2009, em 0,5% (meio por cento) ao mês, atendendo aos termos do r. julgado.

Ocorre que a conta elaborada de acordo com tais critérios gerou atrasados no montante total de R\$ 654.774,06 (seiscentos e cinquenta e quatro mil, setecentos e setenta e quatro reais e seis centavos) atualizado até agosto/2013, ou seja, tal montante supera a importância pleiteada pela parte exequente equivalente a R\$ 638.052,55 (seiscentos e trinta e oito mil, cinquenta e dois reais e cinquenta e cinco centavos) atualizada para a mesma data (agosto/2013).

A respeito dos cálculos da contadaria judicial, o MM. Juiz *a quo* manifestou-se nos seguintes termos: *Diante da ausência de manifestação da parte embargada, devem ser acolhidos os cálculos da Contadaria Judicial. Todavia, cabendo ao Juízo zelar para que a execução se processe nos exatos termos e limites do julgado, e tendo em vista, ainda, a indisponibilidade do interesse público gerido pela autarquia previdenciária, a execução deve prosseguir com o valor apresentado pela parte Embargada, tendo em vista que a importância apurada pela Contadaria Judicial é maior do que a pleiteada pela parte embargada e que o juízo não pode determinar pagamento de importância maior (fl. 09)*

Com efeito, a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, na disciplina estabelecida no Código de Processo Civil de 1973, ocorre mediante um processo autônomo e distinto da ação de conhecimento.

Desse modo, o valor requerido pela parte exequente, assim como nas demais ações, impõe um limite a ser apreciado e julgado. Pelo princípio da congruência da decisão ao pedido, o julgamento está adstrito aos termos do pleito inicial, razão pela qual *é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado* (art. 460, caput, do CPC/73).

Logo, não merece reparo a sentença recorrida, na medida em que o juiz, ao homologar a conta embargada, ateu-se ao rigor da lei processual.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, mantida a suspensão da execução prevista na sentença, por ser a parte embargada beneficiária da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta pela parte embargada**, bem como determino a majoração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 20/1998. REGIME HÍBRIDO. VEDAÇÃO. CONTADORIA JUDICIAL. PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO DO JULGAMENTO AO PEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. TAXA REFERENCIAL. JUROS MORATÓRIOS.

1. No caso concreto, o principal ponto controvertido consiste na forma de apuração da RMI, ou seja, discute-se se devem ser atualizados os salários de contribuição até a data de início do benefício (no caso, a data da entrada do requerimento administrativo: 02/02/1999), ou se devem ser atualizados os salários de contribuição até a data da entrada em vigor da EC 20/1998, apurando-se a RMI, de forma ficta, naquele marco, reajustando-se tal valor pelos índices aplicados às rendas mensais dos benefícios até a data da entrada do requerimento administrativo (02/02/1999).

2. Direito ao cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão (Tema 334). Critério mais vantajoso de cômputo da renda inicial do benefício, consideradas as possíveis datas do exercício do direito a partir do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria, desde que sob o império de uma mesma lei. Vedação ao regime híbrido.

3. O cálculo da RMI deverá observar as regras em vigor anteriormente à edição da EC 20/1998, uma vez que a concessão do benefício da aposentadoria proporcional baseou-se nos critérios previstos naquela legislação.

4. No tocante à atualização monetária dos atrasados, o título executivo determinou a aplicação do INPC, em substituição da TR – Taxa Referencial, bem como o percentual de 1% (um por cento) ao mês e, após, de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei 11.960/2009.

5. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

6. O cálculo elaborado de acordo com tais critérios gerou atrasados no montante total de R\$ 654.774,06 (seiscentos e cinquenta e quatro mil, setecentos e setenta e quatro reais e seis centavos) atualizado até agosto/2013, ou seja, tal montante supera a importância pleiteada pela parte exequente equivalente a R\$ 638.052,55 (seiscentos e trinta e oito mil, cinquenta e dois reais e cinquenta e cinco centavos) atualizada para a mesma data (agosto/2013).

7. A execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, na disciplina estabelecida no Código de Processo Civil de 1973, ocorre mediante um processo autônomo e distinto da ação de conhecimento.

8. Pelo princípio da congruência da decisão ao pedido, o julgamento está adstrito aos termos do pleito inicial, razão pela qual é *defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado* (art. 460, caput, do CPC/73).

9. Não merece reparo a sentença recorrida, na medida em que o juiz, ao homologar a conta embargada, ateu-se ao rigor da lei processual.

10. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015. Mantida a suspensão prevista da execução prevista na sentença, por ser a parte embargada beneficiária da Justiça Gratuita.

11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041280-24.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIVINO NUNES DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041280-24.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIVINO NUNES DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação que julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 924, inciso II, e 925, caput, do CPC/15, sob o fundamento da inexistência de saldo complementar.

Sustenta o apelante serem devidos os juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório/RPV.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041280-24.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DIVINO NUNES DE PAULA
Advogado do(a) APELANTE: MARCEL MARTINS COSTA - MS10715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No tocante aos juros moratórios, deve-se ter em mente que estes constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação ou no retardamento na devolução do capital alheio e tempor finalidade desestimular o inadimplemento da obrigação.

Na esteira do entendimento firmado na Sétima Turma desta E. Corte, enquanto não for encerrada essa fase e permanecer controvertido o valor efetivamente devido, remanesce a mora, devendo o montante ser corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios no mínimo até a fase de expedição do precatório ou do RPV, buscando-se o valor mais atual e justo possível.

Por ocasião do julgamento da Questão de Ordem no Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, o C. Supremo Tribunal Federal assentou o seguinte:

Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância.

O C. Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 19/04/2017, julgou o mérito do RE nº 579.431/RS, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, e por maioria, fixou a tese de que "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório" (inteiro teor do acórdão publicado no DJE de 30/06/2017).

Todavia, no caso dos autos, há determinação expressa na v. decisão prolatada na ação de conhecimento quanto à incidência de juros moratórios até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Deste modo, uma vez que o título executivo judicial fixou a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação, prevalece a coisa julgada material, tomando inatável e indiscutível a questão relativa ao termo final de incidência dos juros de mora (artigos 502 e 507 do CPC/15).

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional e o Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. PERÍODO DE INCIDÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO.

I - O título judicial em execução foi expresso ao determinar a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório, devendo se manter o critério estabelecido na decisão exequenda, em respeito à coisa julgada.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029259-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA EXPEDIÇÃO DE RPV/PRECATÓRIO. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 579.431/RS. REL. MIN. MARCO AURÉLIO. DJe 30.6.2017. INCIDÊNCIA ATÉ O DEPÓSITO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. COISA JULGADA. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES PROVIDO, PARA PREVALECER O DETERMINADO NO TÍTULO EXEQUENDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob o regime da repercussão geral, consolidou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos, expedição de requisição de pagamento e o registro do precatório ou RPV.

2. No caso dos autos, contudo, há determinação expressa para que os juros de mora incidam até o efetivo pagamento (fls. 85). Nestes casos, a Corte Especial do STJ pacificou entendimento de que, em face da coisa julgada, deve prevalecer o comando expresso na sentença exequenda que determinou a incidência dos juros moratórios até o efetivo e integral pagamento do precatório (AgRg EREsp. 1.104.790/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Corte Especial, DJe 22.10.2009)

3. Ante o exposto, dá-se provimento ao Agravo Interno dos Particulares para prevalecer o determinado no título exequendo.

(AgInt no REsp 1472032/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 21/03/2019)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. EFETIVO PAGAMENTO. PREVISÃO EXPRESSA NA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. PREVALÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ.

1. A Corte Especial do STJ pacificou entendimento de que, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o comando expresso na sentença exequenda, segundo a qual a os juros moratórios incidem até o efetivo e integral pagamento. Precedentes. Incidência da Súmula n. 168/STJ.

(...)

(EREsp 673.866/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/02/2013, DJe 18/02/2013)

Logo, no caso concreto, é devida a incidência de juros moratórios apenas até a data da elaboração da conta de liquidação, em respeito à coisa julgada, e considerando que foram respeitados os prazos para pagamento do precatório e da RPV, inexistindo, assim, saldo complementar a se executar.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta pela parte exequente**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. COISA JULGADA.

1. Os juros moratórios constituem pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação ou no retardamento na devolução do capital alheio e têm por finalidade desestimular o inadimplemento da obrigação.
2. Há determinação expressa na v. decisão prolatada na ação de conhecimento quanto à incidência de juros moratórios até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
3. Considerando que o título executivo judicial fixou a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação, prevalece a coisa julgada material, tomando imutável e indiscutível a questão relativa ao termo final de incidência dos juros de mora (artigos 502 e 507 do CPC/15).
4. É devida a incidência de juros moratórios apenas até a data da elaboração da conta de liquidação, em respeito à coisa julgada, e tendo em vista que foram respeitados os prazos para pagamento do precatório e da RPV, inexistindo, assim, saldo complementar a se executar.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010210-49.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MOLINA, MIGUEL PEREIRA DA SILVA, NORMA CARAMAN, NICOLA VASSILE CARAMAN, OLIMPIO LAURENTINO DA SILVA, SEVERINO GOMES DA SILVA, ARNALDO DO ROSARIO LAGE

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010210-49.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MOLINA, MIGUEL PEREIRA DA SILVA, NORMA CARAMAN, NICOLA VASSILE CARAMAN, OLIMPIO LAURENTINO DA SILVA, SEVERINO GOMES DA SILVA, ARNALDO DO ROSARIO LAGE

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o prosseguimento da execução no valor de R\$ 55.273,36 (cinquenta e cinco mil, duzentos e setenta e três reais e trinta e seis centavos) atualizado para setembro/2013, em conformidade com os cálculos elaborados pela Justiça Federal, deixando de fixar a verba honorária, por se tratar de mero acerto de contas.

Sustenta o apelante que o cálculo acolhido está equivocado quanto à inclusão dos honorários advocatícios na condenação, uma vez que o acórdão prolatado na ação de conhecimento que deu origem à execução embargada excluiu a autarquia da condenação em tal verba. Apresenta como devido o valor de R\$ 50.248,51 (cinquenta mil, duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e um centavos) para setembro/2013.

Requer, assim, a reforma da sentença para julgar totalmente procedentes os embargos à execução.

Contrarrazões pelo apelado, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010210-49.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MOLINA, MIGUEL PEREIRA DA SILVA, NORMA CARAMAN, NICOLA VASSILE CARAMAN, OLIMPIO

LAURENTINO DA SILVA, SEVERINO GOMES DA SILVA, ARNALDO DO ROSARIO LAGE

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA PALMA BEBIANO - SP217868

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

No caso em tela, o ponto controvertido consiste, exclusivamente, em discernir se é devido ou não o cômputo da verba honorária nos cálculos de liquidação, interpretando-se o título executivo.

A sentença proferida na ação de conhecimento julgou procedente o pedido para reconhecer o direito ao recebimento das diferenças devidas em razão da revisão do benefício previdenciário auferido pelos autores, recalculando-os a partir do primeiro reajuste, mediante a aplicação do índice integral de aumento do salário mínimo verificado, e, com relação aos reajustes posteriores, fazendo-o com base no salário mínimo vigente à data do reajuste, respeitando-se a prescrição quinquenal. *Dentre os consectários da condenação, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação, nos termos do artigo 21 do parágrafo único do CPC/73.*

Em sede de recurso de apelação e de remessa oficial, a sentença foi em parte reformada, restando expressamente consignado no corpo do voto do Relator: (...) *Diante do exposto, a ação procede em parte, o que ocasiona a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC e não a fixada em primeiro grau (...)*

Segundo se verifica a partir das planilhas das fls. 50/77 do ID 89942401, nos cálculos elaborados pela contadoria da Justiça Federal, foram computados honorários advocatícios sobre os atrasados da condenação.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou em desacordo com o título executivo, que reconheceu a sucumbência recíproca, razão pela qual a sentença deve ser reformada para que, no cálculo acolhido, seja excluída a verba honorária.

Deste modo, subtraindo-se os valores pagos a título de honorários advocatícios (nos moldes da planilha da fl. 49), conclui-se que o montante da execução consiste em R\$ 48.268,38 (quarenta e oito mil, duzentos e sessenta e oito reais e trinta e oito centavos) atualizado para 02/2012, o que corresponde a R\$ 50.248,51 (cinquenta mil, duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e um centavos) atualizado para 09/2013.

Ante o exposto, dou provimento à apelação interposta para retificar os cálculos de liquidação da contadoria judicial, dele subtraindo a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CONTADORIA JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

2. No caso em tela, o ponto controvertido consiste, exclusivamente, em discernir se é devido ou não o cômputo da verba honorária nos cálculos de liquidação, em conformidade com o título executivo.

3. Nos cálculos elaborados pela contadoria da Justiça Federal, foram computados honorários advocatícios sobre os atrasados da condenação.

4. O MM. Juiz sentenciante julgou em desacordo com o título executivo, que reconheceu a sucumbência recíproca, razão pela qual a sentença deve ser reformada para que, do cálculo acolhido, seja excluída a verba honorária.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000840-41.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE BELARMINO DE SOUZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE MEMOLO PORTELA - SP222287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000840-41.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE BELARMINO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MEMOLO PORTELA - SP222287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito sob o fundamento de inexistência de título que autorize o início da execução provisória requerida.

Sustenta o apelante a viabilidade de execução parcial da sentença, nos termos do artigo 475-O do Código de Processo Civil/1973, objetivando o pagamento de atrasados decorrentes da concessão de benefício da aposentadoria por tempo de serviço. Aduz que se trata de matéria incontroversa, na medida em que há a pendência de julgamento de recursos especial e extraordinário interpostos exclusivamente pela exequente, não dotados de efeito suspensivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000840-41.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE BELARMINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MEMOLO PORTELA - SP222287-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve síntese do feito (ID 89895868), o acórdão prolatado na ação de conhecimento julgou procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 21/03/1974 a 05/03/1991 – laborado na empresa TRW Automotive Brasil LTDA, bem como concedeu em favor da parte apelante a aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo (16/11/1998).

No tocante aos consectários, determinou a incidência dos juros de mora, a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 do Código Civil, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Relativamente aos honorários advocatícios, estabeleceu o percentual de 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau.

Interposto agravo legal, pugnou o apelante pela majoração dos honorários advocatícios ao percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação atualizado até o trânsito em julgado da sentença, a incidência dos juros de mora até a data do efetivo pagamento e à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Foi negado provimento ao agravo.

Foram interpostos Recurso Especial e Extraordinário pela parte embargada versando sobre o percentual dos juros moratórios (1% ao mês) desde a data do requerimento administrativo até o efetivo pagamento pelo INSS, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) da base de cálculo definida no r. julgado.

A parte exequente pleiteia a execução provisória do julgado apresentando cálculo de liquidação que abrangem parcelas vencidas da aposentadoria no período de 16/11/1998 a 31/07/2005 e diferenças no período de 01/05/2005 a 31/12/2014, gerando atrasados no valor total de R\$ 620.522,31 (seiscentos e vinte mil, quinhentos e vinte e dois reais e trinta e um centavos) atualizado para 31/12/2014.

Em que pese os fundamentos exarados na sentença recorrida, no tocante à exigência de trânsito em julgado da sentença como pressuposto para a execução, bem como da impossibilidade de fracionamento da execução, a teor do disposto no artigo 100 da Constituição Federal, não vislumbro tais óbices no caso concreto.

Conforme se extrai dos autos, as questões relativas principalmente ao reconhecimento do direito material à aposentadoria não mais se encontram passíveis de modificação, uma vez que os recursos especial e extraordinários, interpostos exclusivamente pelo apelante, abrangem o termo final de incidência dos juros moratórios e honorários advocatícios.

Deste modo, verifica-se que a matéria concernente ao montante principal dos atrasados da condenação, acrescidos da correção monetária e dos juros moratórios até a data da conta de liquidação, por não ter sido objeto de recurso interposto perante as Cortes Superiores, não se encontra mais sujeita à qualquer modificação, estando acobertada pela coisa julgada, razão pela qual a execução, neste aspecto, deixa de ser provisória tomando-se definitiva.

Tal raciocínio embasa as execuções “provisórias” restritas ao valor incontroverso do débito.

A expedição de precatório pelo valor incontroverso é, atualmente, objeto de repercussão geral no RE 1.205.530/SP (substituiu o RE nº 614.819/DF) no Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Marco Aurélio, estando, contudo, aguardando julgamento.

Conta, todavia, com inúmeras decisões favoráveis do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*

2. *É inadmissível Recurso Especial quanto a questão (arts. 461, 467, 525, II, 632, 798 e 799 do CPC; o art. 2º-B da Lei 9.494/1997; o art. 29 da Lei 11.514/2007; o art. 26 da Lei 11.768/2008; o art. 26 da Lei 12.017/2009; e os arts. 25 e 26 da Lei 12.708/2012), que não foi apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.*

3. *O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado no STJ, de que é possível a execução provisória contra a Fazenda Pública com o sistema de precatórios, desde que se trate de quantia incontestável.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 436.737/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 19/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. SENTENÇA PARCIALMENTE RECORRIDA. EXECUÇÃO POSSIBILIDADE.

1. *A execução contra a Fazenda Pública é juridicamente possível quando se pretende a expedição de precatório, relativo à parte incontroversa do débito. Precedentes.*

2. *"Sobre parte incontroversa entende-se aquela transitada em julgado ou aquela sobre a qual pairam os efeitos da coisa julgada material, porquanto imutável e irrecorrível, nos termos do artigo 467 do CPC." (REsp 1114934/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 29/03/2011).*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 830.823/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TRÂNSITO EM JULGADO PENDENTE DO JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELO SEGURADO/EXEQUENTE. PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PARCIAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. SÚMULA 31 DA AGU. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EXCLUSÃO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ.

(...)

2. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, "na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República" (AgR no RE 504.128/PR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-157 e no DJ em 7.12.2007, p. 55, bem como no Ementário vol. 2302-04, p. 829). No mesmo sentido: AgR no RE 556.100/MG, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe-078 e, 2.5.2008 e no Ementário vol. 2317-06, p. 1.187.*

3. *Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.*

4. *Ressalte-se o disposto na Súmula 31/AGU: "É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública".*

(...)

(REsp 1837552/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 25/10/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - VALOR INCONTROVERSO - PRECATÓRIO - POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1 - *Embargado parcialmente o débito, em execução cabível a expedição de precatório, assim como o levantamento por alvará, do valor incontroverso, pois o julgamento dos embargos influirá apenas na parcela impugnada.*

2 - *Depositados os valores incontroversos, não há justificativa para retardar o levantamento pelos exequentes, tendo em vista a imutabilidade que recai sobre tais importâncias.*

3 - Precedentes: ERESP - nº 200600430520/RS. STJ. Relator Min. JOSÉ DELGADO. DJ DATA: 12/06/2006 PÁGINA: 406, AGRESP nº 200501768035/RS. STJ. Relator Min. PAULO GALLOTTI. DJ DATA 27/03/2006 PÁGINA: 378, AG nº 200303000339490/SP. TRF 3ª Região. Relator Des. Fed. WALTER DO AMARAL. DJU: 17/11/2005 PÁGINA: 378 e AG Nº 200303000500421/SP. TRF 3ª Região. Relator Des. Fed. GALVÃO MIRANDA. DJU DATA: 10/01/2005 PÁGINA: 156.

4 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0020500-24.2007.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 21/07/2011, e-DJF3 Judicial I DATA:12/08/2011 PÁGINA: 645)

Ressalte-se, ainda, que os tribunais têm autorizado a expedição de precatório complementar de diferenças decorrentes da incidência dos juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, sem que haja óbice por conta da vedação ao fracionamento do valor da dívida.

Ademais, em eventual caso de majoração dos honorários advocatícios pela Instância Superior, restando um crédito em favor do patrono da apelante, cumpre destacar que a verba honorária consubstancia direito autônomo, podendo ser executada em separado, sem configurar fracionamento da execução vedado pelo texto constitucional (§4º do artigo 100 da CF), segundo se extrai do entendimento consolidado no RE 564132, Relator para acórdão Ministra Carmen Lucia. Tribunal Pleno, julgamento em 30.10.2014. DJE 10.02.2015, com Repercussão Geral - tema 18).

Assim sendo, **dou provimento à apelação interposta** pela parte exequente para autorizar a execução de valor incontroverso na forma pleiteada.

É o voto.

EMENTA

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CRÉDITO PRINCIPAL. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR INCONTROVERSO.

1. Em que pese os fundamentos exarados na sentença recorrida, no tocante à exigência de trânsito em julgado da sentença como pressuposto para a execução, bem como da impossibilidade de fracionamento da execução, a teor do disposto no artigo 100 da Constituição Federal, não há tais óbices no caso concreto.
2. A matéria concernente ao montante principal dos atrasados da condenação, acrescidos da correção monetária e dos juros moratórios até a data da conta de liquidação, por não ter sido objeto de recurso interposto perante as Cortes Superiores, não se encontra mais sujeita à qualquer modificação, estando acobertada pela coisa julgada, razão pela qual a execução, neste aspecto, deixa de ser provisória tomando-se definitiva.
3. Tal raciocínio embasa as execuções "provisórias" restritas ao valor incontroverso do débito, atualmente, objeto de repercussão geral no RE 1.205.530/SP (substituiu o RE nº 614.819/DF) no Supremo Tribunal Federal, tendo como Relator o Ministro Marco Aurélio, estando, contudo, aguardando julgamento. Precedentes favoráveis do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.
4. Os tribunais têm autorizado a expedição de precatório complementar de diferenças decorrentes da incidência dos juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, sem que haja óbice por conta da vedação ao fracionamento do valor da dívida.
5. Em eventual caso de majoração dos honorários advocatícios pela Instância Superior, restando um crédito em favor do patrono da apelante, cumpre destacar que a verba honorária consubstancia direito autônomo, podendo ser executada em separado, sem configurar fracionamento da execução vedado pelo texto constitucional.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDILEIA AP DE SOUZA FIRMINO
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA SANTOS - SP282491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015950-44.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDILEIA AP DE SOUZA FIRMINO
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA SANTOS - SP282491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente feito, determinando o prosseguimento da execução com a elaboração de novos cálculos, observando-se os critérios de correção monetária, previstos na Res. 267/13.

Sustenta, em síntese, o apelante a ocorrência de coisa julgada vez que, por força da ACP nº 0002320-59.2014.4.03.6183, já apurou o valor de R\$ 9.585,43 que será objeto de parcelamento, de modo que a presente execução pode acarretar bis in idem. Aduz, ainda, a inexistência de inconstitucionalidade do art. 1º F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Subsidiariamente, sequer seja oficiada a AADJ para a suspensão dos pagamentos administrativos eventualmente previstos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015950-44.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDILEIA AP DE SOUZA FIRMINO
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA SANTOS - SP282491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, não prospera o argumento do INSS quanto ao cumprimento de acordo homologado na ACP nº 0002320-59.2014.4.03.6183.

A questão acerca da possibilidade de ação individual para revisão dos benefícios por incapacidade nos termos do art. 29, II, da Lei 8.213/91, já foi objeto de debate na fase de conhecimento, tendo transitado em julgado que a propositura da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183 não obsta ou prejudica o interesse a ser tutelado em demanda individual.

Neste contexto, não há dúvidas quanto a formação do título executivo, de modo que a execução das parcelas devidas, em sede de ação individual, não viola em nada os termos do acordo homologado na ACP, que se prestam a amparar os segurados que não optaram por ingressar com ação individual.

Ademais, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com critérios *idênticos aos aplicados à caderneta de poupança, conforme se observa da transcrição que segue:*

“Condenar o INSS ao pagamento da diferença de atrasados resultante do recálculo constante do item a, respeitada a prescrição quinquenal, com juros e correção monetária, até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais de remuneração básica o (sic) juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09)...”

O trânsito em julgado da r. decisão ocorreu em 02.06.2015 (fl. 84 do ID 89911083).

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em se limitar ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese determinada no r. julgado exequendo - ou seja, a declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão - obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexigibilidade do título executivo, *a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º). Dispôs, ainda, que "se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."*

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: *(...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.*

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que *a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo*, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaco o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "extunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes os julgados do STJ: *AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.*

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito no RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF reputou constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que *buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda* (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em junho/2015, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

Contudo, os valores eventualmente pagos a mesmo título pelo INSS devem ser comprovados e compensados por ocasião da elaboração dos novos cálculos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. TAXA REFERENCIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.

1. A propositura da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183 não obsta ou prejudica o interesse a ser tutelado em demanda individual. Trânsito em julgado quanto ao ponto.

2. O título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com critérios *idênticos aos aplicados à caderneta de poupança*.

3. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

4. Declaração de inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

5. A declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão obedece ao disposto nos artigos 535 e 1057, ambos do CPC/15.

6. Mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que *a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo*, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica. Precedentes.

7. Em julgamento levado a efeito no âmbito do RE 611.503 (Repercussão Geral - Tema 360), o STF refutou constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que conferem um mecanismo de eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda (RE 611503, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

7. No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

8. Os valores eventualmente pagos a mesmo título pelo INSS devem ser comprovados e compensados por ocasião da elaboração dos novos cálculos

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000630-65.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARNALDO SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000630-65.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARNALDO SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária aforada em 19/12/2016 por Arnaldo Soares da Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida em 09/01/2019 afastou a preliminar de coisa julgada, por versar requerimento de benefício diverso e, no mérito, julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a existência de incapacidade total para as atividades laborais habituais, concluindo o laudo médico pericial na especialidade traumatologia e ortopedia pela existência de incapacidade parcial e permanente em decorrência das seqüelas definitivas do acidente de trânsito sofrido pelo autor em 28/03/2012, sem que houvesse pedido administrativo de concessão de benefício de auxílio-acidente ou mesmo na presente ação. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela o autor, pugnando pela reforma integral da sentença, ante o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-acidente, considerada a conclusão do laudo pericial no sentido da incapacidade parcial e permanente do autor, diante da redução definitiva da capacidade laboral decorrente da fratura do antebraço esquerdo e deformidade no dedo provocadas pelo acidente sofrido em 2012, fixada a DIB na data da do indeferimento administrativo, 28/01/2013. Alega que a concessão de benefício diverso do postulado na inicial não configura julgamento *extra-petita*.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000630-65.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

VOTO

Impõe-se seja reconhecida *ex officio* a prejudicial de coisa julgada.

Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil/1973: "(...) há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a tríplice identidade entre as demandas.

A intangibilidade da coisa julgada assume foros de garantia constitucional e sua violação importa em ofensa à segurança jurídica, por ofensa à decisão definitiva transitada em julgado anteriormente proferida e relativa à mesma relação jurídica na qual coincidem partes, pedido e causa de pedir, nos termos do art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC/73, atual art. 337, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil em vigor.

No caso sob exame, o autor, nascido em 27/06/1980, sofreu acidente de trânsito em 28/03/2012, permanecendo em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 28/03/2012 a 07/01/2013. Apresentou requerimento de restabelecimento do benefício em 28/01/2013, que foi indeferido por ausência de incapacidade laboral.

O INSS argüiu na contestação a existência de coisa julgada acerca da pretensão deduzida na presente ação, decorrente da anterior propositura de ação perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, proc. nº 0014660-35.2013.4.03.6301, aforada em 15.03.2013, na qual o autor postulou igualmente o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da alta médica, em decorrência das seqüelas consolidadas provenientes do acidente sofrido.

A sentença proferida na primeira ação (fs. 9/11 – ID 79998670) reconheceu a improcedência do pedido, ante a conclusão do laudo médico pericial datado de 10/07/2013 (fs. 37 – ID 79999242), que constatou quadro sequelar de fratura de 1/3 distal de rádio direito, tratado de forma cirúrgica, naquele momento consolidada e estabilizada, com limitação de prono supinação em torno de 15% que não interfere no funcionamento normal do membro afetado, não ficando caracterizada a situação de incapacidade laborativa. Fixou a data de início da doença em março/2012.

Na presente ação o autor alegou situação de incapacidade total e permanente para as atividades laborais habituais, invocando laudo de lesão corporal produzido no inquérito policial originado do acidente de trânsito ocorrido no ano de 2012, juntando ainda documentos médicos datados de 2013, todos contemporâneos à primeira ação.

Foram produzidos dois laudos médicos na presente ação. O primeiro laudo afastou a existência de quadro de artrite reumatóide alegado na inicial, negando a existência de incapacidade funcional. O segundo laudo pericial, elaborado em 09/02/2017 por médico ortopedista, constatou apenas a existência de deformidade na articulação do 4º dedo, com limitação da flexo-extensão do punho em grau moderado e cicatriz no antebraço esquerdo, apresentando limitação da prono-supinação em grau moderado, com fratura do rádio consolidada proveniente do acidente de trânsito ocorrido em 28/03/2012, conforme exame de RX datado de 02/05/2013. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e permanente em face da redução da capacidade laborativa, fixando a data de início da incapacidade em 07/01/2013, data da cessação do benefício de auxílio-doença e data de início da doença em 28/03/2012, data do acidente.

Conforme se verifica dos laudos médico-periciais elaborados nas duas ações sucessivamente propostas, houve a constatação do mesmo quadro de seqüela definitiva e consolidada de fratura no antebraço e punho decorrente do acidente sofrido em março de 2012, não havendo nos presentes autos qualquer elemento probatório apontando ter havido a progressão ou agravamento das patologias em relação ao quadro de saúde apresentado na primeira ação, pois os exames que embasaram as conclusões do laudo médico pericial produzido na presente ação são todos contemporâneos à primeira ação, cujo trânsito em julgado ocorreu em 10/09/2013.

A longa enumeração de patologias contida na inicial e que supostamente acometeriam o autor não se mostrou verossímil, na medida em que os laudos médicos não confirmaram sua existência.

Frise-se que houve ainda o ajuizamento de uma ação anterior à presente, proc. nº 0002010-14.2016.4.03.6183, aforada em 21/03/2016, mas que restou extinta, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, V do Código de Processo Civil, reconhecida a existência de coisa julgada proveniente da primeira ação ajuizada no JEF, com trânsito em julgado em 24/11/2016.

De todo o exposto, conclui-se ter restado caracterizado o ajuizamento sucessivo de demandas idênticas, versando alegação de incapacidade laboral decorrente da mesma limitação funcional decorrente das seqüelas do acidente sofrido pelo autor, e em reação à qual não foi reconhecida a existência de incapacidade para as atividades laborais habituais no julgamento proferido na primeira ação aforada.

Assim, uma vez constatada objetivamente a tríplice identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com repetição de lide precedente, impõe-se o reconhecimento do óbice da coisa julgada a impor a extinção da presente ação. proposta.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, *ex officio*, decreto a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, V do Código de Processo Civil, reconhecendo a existência de coisa julgada proveniente da anterior propositura de ação versando os mesmos fatos e fundamentos veiculados na presente ação, e julgando prejudicado o recurso de apelação.

É como VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RESTABELECIMENTO AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE ENTRE OS ELEMENTOS DAS AÇÕES SUCESSIVAMENTE PROPOSTAS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil/1973: "há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso". A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a tríplice identidade entre as demandas.
2. A intangibilidade da coisa julgada assume foros de garantia constitucional e sua violação importa em ofensa à segurança jurídica, por ofensa à decisão definitiva transitada em julgado anteriormente proferida e relativa à mesma relação jurídica na qual coincidem partes, pedido e causa de pedir, nos termos do art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC/73, atual art. 337, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil em vigor.
3. Caracterizado o ajuizamento sucessivo de demandas idênticas, versando alegação de incapacidade laboral decorrente da mesma limitação funcional decorrente das seqüelas do acidente sofrido pelo autor, e em reação à qual não foi reconhecida a existência de incapacidade para as atividades laborais habituais no julgamento proferido na primeira ação aforada. Não comprovada a progressão ou agravamento das patologias em relação ao quadro de saúde apresentado na primeira ação.
4. Uma vez constatada objetivamente a tríplice identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com a repetição de lide precedente, impõe-se o reconhecimento do óbice da coisa julgada a impor a extinção da segunda ação proposta.
5. Decretada *ex officio* a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, V do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada.
6. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu decretar *ex officio* a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, V do CPC e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042000-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MORAES DA SILVEIRA - SP230274-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042000-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MORAES DA SILVEIRA - SP230274-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previstos nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo, 24/11/2015.

A sentença proferida em 05/09/2016 julgou procedente o pedido inicial e condenou o INSS a conceder à autora o benefício previdenciário de auxílio-doença a partir da citação, pelo prazo de 6 (seis) meses estabelecido no laudo pericial como de existência da incapacidade parcial e temporária, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros moratórios a partir da citação segundo o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, observando a Súmula nº 111 STJ. Houve a concessão de tutela antecipada para a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida a reexame necessário.

Em sede de embargos declaratórios, foi alterado o dispositivo da sentença para estabelecer a concessão do benefício a partir de outubro/2015 até 6(seis) meses após a data do laudo, 01/06/2016.

Apela INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em razão da preexistência da incapacidade à reafiliação do autor ao RGPS, ocorrida em 07/2015, na condição de contribuinte individual/segurado facultativo, considerando as conclusões do laudo pericial no sentido da existência de incapacidade parcial e temporária da autora, com possibilidade de reabilitação, a partir de outubro/2015. com a reforma da sentença e a decretação da improcedência do pedido.

O autor apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042000-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MORAES DA SILVEIRA - SP230274-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (01/10/2015), seu valor aproximado e a data de sua cessação fixada na sentença (01/06/2016), que o valor total da condenação não alcança a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

O autor, nascido em 13/06/1959, alegou na inicial encontrar-se incapacitado para suas atividades laborais habituais por estar acometida de patologias ortopédicas em coluna vertebral.

A presente ação foi aforada em 16/12/2015, constando do CNIS constante de fls. 2 e 3 do ID 89843379 que o autor verteu sua última contribuição como segurado empregado em novembro/1998, após o que se afiliou ao RGPS, na condição de segurado contribuinte individual, em 07/2015, efetuando recolhimentos até 08/2015.

A perícia médica judicial (fls. 8 – ID 89843379), realizada em 27/05/2016, ocasião em que a parte autora contava com 56 anos de idade, constatou que o autor apresenta quadro de artrose e hérnia de disco lombar, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária, pelo prazo de 6 meses) para as atividades laborais habituais, fixada a data de início da doença e da incapacidade em outubro/2015, com base nos exames de raio X e tomografia datados de 28/10/2015 e 13/10/2015, respectivamente.

O conjunto probatório produzido demonstra a preexistência da incapacidade à reafiliação do autor ao RGPS, quando já se encontrava acometido da patologia diagnosticada no laudo, doenças de natureza crônico degenerativa e típicas do grupo etário, considerando ainda as apresentadas e das declarações prestadas pelo autor na perícia administrativa realizadas a partir de 30/11/2015, ocasião em que afirmou apresentar dores na região lombar há 5 anos.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e regressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

Nesse sentido, os seguintes julgados: TRF3, AC 0034800-49.2016.403.9999SP, Décima Turma, Des. Fed. NELSON PORFIRIO, Julgamento: 20/06/2017, e-DJF3 Judicial I: 29/06/2017; TRF3, AC 0000986-12.2017.403.9999 SP, Oitava Turma, Des. Fed. TANIA MARANGONI, Julgamento: 06/03/2017, e-DJF3 Judicial I: 20/03/2017.

Ademais, é condição imprescindível para concessão da aposentadoria por invalidez, que no momento do surgimento da incapacidade laboral, estejam preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, conforme previsto no artigo 42, § 2º:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Logo, tratando-se de doença preexistente à reafiliação ao RGPS, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não preencheu a parte autora um dos requisitos legais exigidos pela legislação de regência para a concessão dos benefícios por incapacidade, a tornar inviável a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez postulados, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido inicial.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. FILIAÇÃO TARDIA. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. O conjunto probatório produzido demonstra a preexistência da patologias incapacitantes à filiação da autora ao RGPS, na medida em que o laudo médico pericial judicial é categórico em demonstrar a natureza crônico degenerativa das doenças, tratando-se de patologias típicas do grupo etário, evidenciando se tratar de doenças anteriores à filiação.

3. Em se tratando de doença preexistente à reafiliação ao RGPS, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não preencheu a parte autora um dos requisitos legais exigidos pela legislação de regência para a concessão dos benefícios por incapacidade, a tornar inviável a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez postulados, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido inicial.

4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029570-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N
APELADO: SEBASTIANA NEIDE DE SOUZA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029570-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N
APELADO: SEBASTIANA NEIDE DE SOUZA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural segurada especial.

A sentença proferida em 22/07/2015 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 19/09/2014, reconhecendo como comprovada a condição do autor de trabalhadora rural segurado especial, além da incapacidade laboral parcial e temporária para a ocupação de rural, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros moratórios segundo previstos na Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Súmula nº 111/STJ. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurada especial da autora no período anterior ao ajuizamento da ação, ausente início de prova material acerca da condição de trabalhador rural no regime de economia familiar, mas tão somente de prova testemunhal, incidindo o impedimento da Súmula nº 149/STJ. Alega ainda a existência de incapacidade parcial, com possibilidade de reabilitação para outras funções.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029570-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N
APELADO: SEBASTIANA NEIDE DE SOUZA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, nascida em 15/05/1964, propôs a presente ação em 10/10/2014, alegando ser portadora de enfermidades ortopédicas que a incapacitam para o labor como trabalhadora rural diarista/bóia-fria, instruindo a inicial com laudos médicos e de exames de tomografia e ultrassonografia datados de 2014.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O laudo médico pericial, datado de 18/12/2014, constatou encontrar-se a autora acometida de síndrome do túnel do carpo bilateral, artrose cervical e tenossinovite em ombro direito, fixando a data de início da incapacidade nos 2 anos anteriores, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária permanente para as atividades laborais habituais, com limitação funcional para atividades que envolvam esforço físico, com aptidão para reabilitação profissional.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

Como prova do labor rural, a autora fez juntar aos autos tão somente cópia da certidão de casamento datada de 1991, da qual consta como qualificação de seu cônjuge a atividade de campeiro, de forma que não restou constituído início de prova material acerca da condição da autora de trabalhadora rural segurada especial, além de não ter sido demonstrado o labor rural no período de doze meses ao requerimento administrativo do benefício.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia benefícios previdenciários para rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU

DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Conforme entendimento firmado nos tribunais superiores, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000860-20.2012.4.03.6124
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES - MG138222-N
APELADO: APARECIDA CEREZO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VILMAR GONCALVES PARO - SP272775-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000860-20.2012.4.03.6124
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES - MG138222-N
APELADO: APARECIDA CEREZO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VILMAR GONCALVES PARO - SP272775-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador rural segurado especial.

A sentença proferida em 01/12/2014 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez rural, com DIB no requerimento administrativo, 25/01/2012, reconhecendo como comprovada sua condição de trabalhadora rural segurada especial, assim como a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho rural, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, observada a Súmula nº 111/STJ. Dispensado o reexame necessário. Concedida a tutela antecipada.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não ter restado comprovada nos autos a qualidade de segurado especial da autora, por não ter sido demonstrado o labor rural nos 12 meses anteriores ao início da incapacidade, 10/03/2009, com base em documentos em nome próprio relativos aos anos de 2008/2009, de forma que ausente início de prova material acerca da condição de trabalhador rural no regime de economia familiar, mas tão somente de prova testemunhal, incidindo o impedimento da Súmula nº 149/STJ. Subsidiariamente, pede a incidência da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000860-20.2012.4.03.6124
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES - MG138222-N
APELADO: APARECIDA CEREZO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VILMAR GONCALVES PARO - SP272775-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ.

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, nascida em 25/08/1960, propôs a presente ação em 11/07/2012, alegando ser portadora artrose em joelhos e mãos, doenças que a incapacitam para o labor como trabalhadora rural segurada especial, no regime de economia familiar.

Como prova da incapacidade, instruiu a inicial com laudos de exames de imagem e atestados médicos datados de 2006, 2007, 2009, 2011, 2012.

A perícia médica judicial, ocorrida em 03/06/2013, aos 52 anos de idade (fls. 125 ID 89422936), constatou ser a autora portadora de artrose em joelhos há 7 anos e fibromialgia há 2 anos, doenças de caráter crônico-degenerativas e progressivas, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho rural, fixada a data de início da incapacidade em 10/03/2009 e data de início da doença em 14/03/2007.

Impõe-se a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial.

Nos termos do art. 25, I, da Lei de Benefícios, a parte autora deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 12 meses anteriores à situação de incapacidade.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nesse sentido, para demonstrar o labor rural admite-se a prova testemunhal, porém, é necessário que venha acompanhada de início razoável de prova documental, conforme preceitua a Súmula de nº 149 do STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

No caso sob exame, o conjunto probatório demonstrou o exercício do labor rural na condição de trabalhador rural segurado especial por extensão à atividade de ruralista de seu cônjuge, Pedro Martinho dos Santos, no período anterior à data de início da incapacidade.

A prova documental contemporânea ao período veio amparada no certificado de cadastro de imóvel rural junto ao INCRA relativo ao período 2006 a 2009, pelo qual o cônjuge da autora é proprietário do imóvel rural "Sítio São Pedro", situado no município de Santa Albertina-SP, com área de 18 ha, além das notas fiscais de produtor rural referentes ao período de 1998 em diante, referentes à venda de algodão em caroço, feijão carioca, tomate, pimentão, pepino, bezerros, leite, café em coco, documentos em nome de seu cônjuge e extensíveis à autora como prova do exercício de atividade rural.

Frise-se que seu cônjuge é beneficiário de aposentadoria por idade rural, com DIB em 02/07/2014.

Tais documentos foram roborados pela prova testemunhal colhida, conforme transcrição da sentença, uníssonas em afirmar a condição da autora de trabalhadora rural segurada especial no período contemporâneo à carência do benefício.

Assim, faz jus à autora ao benefício de aposentadoria por invalidez rural concedido.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL E CARÊNCIA COMPROVADOS. LABOR RURAL DEMONSTRADO. SEGURADO ESPECIAL. CONCESSÃO MANTIDA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. Requisitos de qualidade de segurado e carência preenchidos. Conjunto probatório evidencia o labor rural no período em que se pleiteia. O início de prova material corroborado por harmônica e coerente prova testemunhal evidencia a condição de rurícola da parte autora.

3. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e permanente.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.

5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir de ofício os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001780-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO ROBERTO MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001780-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO ROBERTO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Paulo Roberto Martins da Silva contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito para desconstituir o cálculo embargado e julgar extinta a execução da sentença.

Alega o apelante, preliminarmente, a necessidade de se declarar a nulidade da sentença, por ser *infra petita*, considerando que não enfrentou a questão debatida e os pedidos formulados pela parte embargada, bem como por não ter determinado a realização de perícia técnica para a verificação de eventuais diferenças devidas. No mérito, sustenta o apelante que a sentença recorrida, ao julgar procedente o pedido formulado, contrariou o r. julgado prolatado na ação de conhecimento e reconheceu o direito à readequação do valor do benefício aos tetos das EC 20/98 e 41/03. Requer, assim, a reforma da sentença para julgar totalmente improcedentes os embargos à execução.

Contrarrazões pelo apelado, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001780-06.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: PAULO ROBERTO MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não vislumbro a nulidade da sentença, pois, ainda que, de forma sucinta, fundamentou as razões pelas quais deixou de acolher o cálculo embargado, já que houve respaldo no laudo da contadoria judicial, no qual foram analisadas as questões técnicas pertinentes ao tema em questão.

Frise-se que não incumbe ao magistrado, ao embasar a sentença em prova técnica, reiterar os esclarecimentos e as conclusões do *expert*, bastando acolher ou afastar a prova, conforme o caso concreto, de acordo com o seu livre convencimento motivado.

Em uma breve síntese dos fatos, a parte autora da ação de conhecimento, ora embargada, pleiteou a readequação de seu benefício da aposentadoria com DIB em 21/05/1997, aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

O título executivo (fls. 51 do ID 89896547) julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário do autor com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

Iniciada a execução, a parte embargada apresentou conta de liquidação das diferenças devidas no montante integral de R\$ 20.912,09 (vinte mil, novecentos e doze reais e nove centavos) atualizado para novembro/2013.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS opôs os presentes embargos à execução alegando excesso de execução. Alega a autarquia, em síntese, a inexistência de montante a ser liquidado. Aduz que o *salário-de-benefício da aposentadoria concedida ao autor (R\$ 950,79) é inferior ao teto vigente na época da sua concessão (R\$ 957,46)*, sendo que, na obtenção da RMI, considerando-se o período de 30 anos trabalhados pela parte embargada, foi aplicado o coeficiente de cálculo de 70% (setenta por cento) gerando uma renda de R\$ 665,55 (seiscentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), conforme comprovamos documentos que instruíram a inicial (extraídos do sistema DataPrev – fls. 08/11 do ID 89895258).

Diante da divergência dos cálculos apresentados pelas partes, o MM. Juiz *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para a sua verificação.

Instada a se manifestar, a contadoria da Justiça Federal prestou os seguintes esclarecimentos e elaborou planilha de cálculos das fls. 28/38 do ID 89895258:

Esclarecemos que utilizando a carta de concessão a fl.13 dos autos, com os salários de contribuição e demais parâmetros daquele cálculo, reproduzimos a RMI, e vimos que aquela média aritmética do benefício (RS 950,79) não foi limitada ao valor máximo do salário de contribuição que era de RS 957,56 à época da DIB (21/05/97).

*Evocando o R.E. nº 564.354 do STF, temos que a fórmula do cálculo se opera uma única vez, **não há recálculo da renda, a equação verificada na aposentadoria fica inalterada, e é corrigida exclusivamente pelos índices oficiais aplicados pelo INSS**, não importando se tetos posteriores sejam maiores, ou não, para que assim possamos comparar seus valores àqueles trazidos pelas Emendas.*

A questão resume-se a verificar se com o aumento do valor do limitador previdenciário trazido pelas EC 20/98 e EC 41/2003, a parte é beneficiada ou não, e não para dar-lhe um tratamento diferenciado em relação aos demais beneficiários da previdência.

Assim ao evoluir a média aritmética sem qualquer limitação ao teto, multiplicada pelo respectivo coeficiente de cálculo, pelos índices oficiais de reajustamento, obtemos a mesma renda paga, e conforme alega o INSS a fl. 03 não há valores a pagar; pois tanto a readequação nos termos do artigo 14 da EC no 20/98 quanto nos termos da EC 41/2003 tratam da fixação de novos limites máximos para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social, e não para elevá-los a esses novos patamares.

A questão resume-se a verificar, se com o aumento do valor do limitador previdenciário trazido pelas EC20/98 e EC 41/2003, a parte é beneficiada ou não, e não para dar-lhe um tratamento diferenciado em relação aos demais beneficiários da previdência.

Como retorno dos autos da Contadoria, foi aberta vista às partes da conta efetuada.

Intimadas regularmente as partes, o INSS reiterou os termos da petição inicial. A parte embargada argumentou, em síntese, que o perito apenas atualizou o valor dos benefícios de acordo com reajustes anuais aplicados pelo INSS, na esfera administrativa, e que não faz sentido a alegação de que os cálculos embargados estariam incorretos por utilizarem RMI distinta da constante no PLENUS/CONBAS, pois afirma que deve ser desconsiderada a limitação imposta na RMI do benefício quando de sua concessão.

Na sequência, foi proferida sentença de procedência do pedido formulado, ou seja, reconhecendo a inexistência de valores a se executar.

No caso concreto, importa ressaltar que a readequação aos novos tetos constitucionais implementados pela EC nº 20/1998 e 41/2003 somente beneficia os segurados que já tiveram o seu benefício limitado ao teto na data de sua concessão ou quando da revisão de seu benefício.

Para melhor compreensão da matéria, a decisão que originou o recurso extraordinário supra, proferida pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe (Processo nº 2006.85.00.504903-4), apresentou a questão de forma clara e didática, tendo em vista a complexidade da matéria, *in verbis*:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa.”

Trata-se, portanto, de uma readequação ao valor dos novos tetos para os benefícios que já foram concedidos ou revisados com observância ao teto, na época de sua concessão ou revisão. Não há que se falar, portanto, em recálculo de RMI para fins de cumprimento do julgado, razão pela qual estão corretos os esclarecimentos da contadoria, em detrimento das alegações ventiladas pelo apelante na petição de impugnação ao cálculo do contador e reproduzidas em suas razões recursais.

No caso concreto, o título executivo amparou-se no entendimento adequado acerca da matéria em questão, conforme se extrai do trecho de sua fundamentação:

*Tais dispositivos têm aplicação imediata inclusive **para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas**, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (fls. 51 do ID 89896547).*

Porém, na prática, tornou-se inexecutível, pois não há como readequar o valor do benefício ao novo teto se o benefício no caso em tela não estava limitado ao teto no advento das EC 20/98 e 41/98.

Sendo inexecutível o título executivo, diante da impossibilidade de se executar a própria obrigação nele consignada, julgo extinta a execução.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante andou bem ao acolher as conclusões e o laudo da contadoria, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação interposta pela parte embargada, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRELIMINAR. NULIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. TETOS DAS EC Nº 20/98 E 41/2003. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO INFERIOR AO TETO. CONTADORIA JUDICIAL. INEXIQUIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS.

1. Preliminar de nulidade da sentença. Rejeição. A decisão, ainda que de forma sucinta, fundamentou as razões pelas quais deixou de acolher o cálculo embargado, já que houve respaldo no laudo da contadoria judicial, no qual foram analisadas as questões técnicas pertinentes ao tema em questão.
2. O título executivo (fls. 51 do ID 89896547) julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário do autor com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).
3. A sentença recorrida julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo a inexistência de valores a se executar, com base nos esclarecimentos da contadoria judicial.
4. No caso concreto, importa ressaltar que a readequação aos novos tetos constitucionais implementados pela EC nº 20/1998 e 41/2003 somente alcança os segurados que já tiveram o seu benefício limitado ao teto na data de sua concessão ou quando da revisão de seu benefício.
5. Trata-se, portanto, de uma readequação ao valor dos novos tetos para os benefícios que já foram concedidos ou revisados com observância ao teto, na época de sua concessão ou revisão. Não há que se falar, portanto, em recálculo de RMI desvinculada de limitador para fins de cumprimento do julgado, razão pela qual estão corretos os esclarecimentos da contadoria, em detrimento das alegações ventiladas pelo apelante na petição de impugnação ao cálculo do contador e reproduzidas em suas razões recursais.
6. O título executivo, na prática, é inequívoco, diante da impossibilidade de se executar a própria obrigação nele consignada, pois não há como readequar o valor do benefício ao novo teto se o benefício, no caso em tela, não estava limitado ao teto no advento das EC 20/98 e 41/98.
7. O MM. Juiz sentenciante andou bem ao acolher as conclusões e o laudo da contadoria, sendo de rigor a manutenção da sentença recorrida.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027050-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON CACERES PESSINI - SP126873-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027050-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON CACERES PESSINI - SP126873-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez a partir alta médica ocorrida em 09/11/2014, cumulado com a condenação por danos morais.

A sentença proferida em 23/05/2016 julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, ante as conclusões do laudo pericial no sentido da existência de incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividades laborais. Foi igualmente afastado o pedido de condenação por danos morais. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 800,00, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, requerendo a reforma da sentença para que o requerido seja condenado ao pagamento do benefício pelo período previsto no artigo 49 do Decreto nº 3.048/99, que prevê a cessação gradativa dos benefícios de aposentadoria por invalidez concedidos há mais de 5 anos e cessados em decorrência da recuperação da capacidade de trabalho, pedido em relação ao qual a sentença foi omissa. Alega que o laudo pericial constatou a incapacidade parcial e permanente do autor, de forma que cabível o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação indevida. Afirma que o autor foi vítima de recente AVC, do qual resultou coágulo no olho direito, com o agravamento de seu estado de saúde, tornando devida a manutenção do benefício. Por fim, sustenta o cabimento da condenação do INSS em danos morais pela indevida cessação do benefício, pugnano ainda pela fixação da verba honorária em seu patamar máximo.

Após a prolação da sentença houve a juntada aos autos do laudo da perícia médica psiquiátrica realizada em 20/05/2016, em que reconhecida a existência de incapacidade total e temporária do autor para as atividades habituais.

O juízo proferiu despacho reconhecendo ter sido equivocada a realização de duas perícias no feito, sem que do fato decorresse a nulidade do processo, por não importar em modificação da sentença, além da ocorrência da preclusão *pro judicato* na hipótese.

Foi convertido o julgamento em diligência para a abertura de vista às partes acerca do segundo laudo médico pericial, tendo o autor se manifestado para reafirmar a permanência da situação de incapacidade do autor e o cabimento da manutenção do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027050-93.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON CACERES PESSINI - SP126873-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Nascido em 19/07/1956, o autor afirmou na inicial persistir a situação de incapacidade total e permanente que ensejou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 17/06/2009 e alta médica ocorrida em 09/11/2014, cessado administrativamente por recuperação parcial da aptidão laboral após 5 anos (fls. 108 ID 89911317).

No caso dos autos, foram produzidos dois laudos médico-periciais apresentando conclusões aparentemente opostas em relação à situação de incapacidade do autor. Enquanto reconhecida a incapacidade parcial e permanente do autor no primeiro laudo, o segundo constatou a existência de incapacidade total e temporária para as atividades laborais habituais.

No entanto, em ambos os laudos se constata que o autor apresenta quadro de saúde compatível com episódio depressivo, diverso daquele que motivou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a saber, a esquizofrenia paranóide. (fls. 112 – ID 89911317)

A primeira perícia médica, realizada em 22/10/2015 (fls. 63/67 mesmo ID), constatou que o autor se apresentou orientado no tempo e espaço e sem sinais de delírios ou alucinações, mas com traços depressivos, juízo crítico e funções cognitivas preservados. Consignou que não faz uso de medicações usualmente indicadas para a esquizofrenia, o que indica estar controlada. Quanto ao transtorno depressivo e ansioso, o autor faz uso de medicações para controle da doença e apresenta traços depressivos e atenção prejudicada, com restrição para atividades que exijam alto grau de atenção ou que causem estresse emocional, como é o caso da atividade de motorista.

A segunda perícia médica, na especialidade de psiquiatria, realizada em (20/05/2016), igualmente constatou que o autor se encontra orientado no tempo, espaço e quanto a si próprio, com juízo crítico preservado, pensamento lógico e sem delírios, concluindo por apresentar quadro compatível com o diagnóstico de episódio depressivo maior grave, passível de tratamento medicamentoso e psicoterápico (este último não vem acontecendo), com possibilidade de melhora e recuperação plena da capacidade laborativa.

Depreende-se da leitura dos laudos médicos que, apesar de atestarem a existência de doença psiquiátrica, nos dois exames periciais não houve o reconhecimento de que a patologia que acomete o autor implique em incapacidade total e permanente para as atividades habituais, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Trata-se de quadro clínico ainda em evolução e com perspectiva de alteração em razão do acompanhamento médico e tratamento medicamentoso a que vem se submetendo, de forma que a existência de limitação funcional decorrente de tal patologia não se encontra consolidada, inviabilizando seja reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente.

O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que, "para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado" (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013).

Incabível o pronunciamento acerca do quadro de saúde decorrente das seqüelas de AVC sofrido pelo autor, por se tratar de patologia superveniente à cessação do benefício objeto da presente ação.

Assim, à época da cessação da aposentadoria por invalidez o autor apresentava quadro de incapacidade total e temporária, de forma que cabível a concessão do benefício de auxílio-doença a partir da alta médica concedida, 10/11/2014.

Cabe ao juiz, diante do conhecimento da situação fática, identificar e aplicar o Direito pertinente. No caso em tela, entendendo o Juízo que a parte autora preenche os requisitos legais para o benefício de auxílio-doença, não há óbice à sua concessão.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO EXTRA PETITA. PRINCÍPIOS MIHI FACTUM DABO TIBI IUS E JURA NOVIT CURIA. DECISÃO MANTIDA.

1. O juiz, de acordo com os dados de que dispõe, pode enquadrar os requisitos do segurado a benefício diverso do pleiteado, com fundamento nos princípios *Mihifactumdabotibiuis* e *jura novitcuria*.
2. Depreendida a pretensão da parte diante das informações contidas na inicial, não há falar em decisão extra petita.
3. O julgador não está vinculado aos fundamentos apresentados pela parte. Cabe-lhe aplicar o direito com a moldura jurídica adequada. 4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1065602/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 30/10/2008, DJe 19/12/2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCAPACIDADE LABORAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO DO PLEITEADO NA INICIAL. POSSIBILIDADE.

1. Acerca da alegada violação do art. 475, § 2º, do CPC, a matéria não foi prequestionada, tampouco se provocou a manifestação da Corte de origem pela oposição de aclaratórios sobre a matéria.
 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.
- # Não é extra ou ultra petita a decisão que concede benefício por incapacidade diverso do que se pleiteou na inicial, pois o juiz deve aplicar o direito incidente sobre a situação fática constatada. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 17.11.2008; REsp 541.695/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 1.3.2004; REsp 412.676/RS, Sexta Turma, Relator Ministro Vicente Leal, DJe 19.12.2002; REsp 226.958/ES, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 5.3.2001.

4. Agravo Regimental não provido.

(Processo AGARESP 201200479669/ AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL – 155067, Relator(a) HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, Fonte DJE DATA:26/06/2012 ..DTPB)

Cabe ao INSS submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional previsto na legislação em vigência, devendo o auxílio doença ser mantido até o final do programa de reabilitação e, nesse sentido, cabe ao requerente aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de reabilitação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Portanto, depreende-se do conjunto probatório, que a parte autora faz jus à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Por fim, incabível a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis ao pedido administrativo, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado, não sendo devida, portanto, a pretendida indenização.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Quanto aos honorários advocatícios, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

Por fim, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de auxílio-doença com data de início - DIB em 10/11/2014 e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA DEMONSTRADA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ A CONCLUSÃO DO PROGRAMA DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE DIVERSO. DANO MORAL INCABÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade laboral total e temporária para as atividades laborais habituais, fazendo jus a parte autora ao restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença desde a alta médica, com termo final na data da conclusão do programa de reabilitação profissional.

3. O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que, *"para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado"* (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013).

4. Cabe ao juiz, diante do conhecimento da situação fática, identificar e aplicar o Direito pertinente. No caso em tela, entendendo o Juízo que a parte autora preenche os requisitos legais para o benefício de auxílio-doença, não há óbice à sua concessão. Precedentes.

5. Incabível a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado.

6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

7. Condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

8. Apelação parcialmente provida. Tutela recursal concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008350-59.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSUE RONALDO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A
Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: JOSUE RONALDO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008350-59.2012.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSUE RONALDO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A
Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: JOSUE RONALDO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por JOSUÉ RONALDO PACHECO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A r. sentença (ID 106115950 - Pág. 62/65 e ID 106115951 - Pág. 01/06) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a considerar como tempo especial os períodos de 16/08/1983 a 11/03/1986, 13/03/1986 a 05/03/1997, 18/11/2003 a 30/06/2005 e de 1º/07/2005 a 21/12/2009. Reconhecida a sucumbência recíproca. Decisão não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106115951 - Pág. 10/15), a parte autora pleiteia o reconhecimento da atividade especial no lapso de 06/03/1997 a 18/11/2003, ao fundamento de que *“é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se com o especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97”*.

Por sua vez, o INSS postula o reconhecimento da prescrição quinquenal, e, no mérito, a reforma do *decisum*, ao argumento de que não foi apresentado laudo técnico contemporâneo que certificasse a exposição a ruído acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente. Acrescenta que havia uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI eficaz, o qual neutraliza os efeitos do agente nocivo, afastando a especialidade. Subsidiariamente, requer a fixação dos efeitos financeiros da concessão na data da citação, a observância do disposto na Lei nº 11.960/2009, em relação aos índices de correção monetária e juros de mora, a fixação da verba honorária em valor não superior a 5% e de acordo com a Súmula 111 do STJ, e que a concessão da aposentadoria especial esteja condicionada a comprovação do afastamento da atividade. Prequestiona a matéria (ID 106115951 - Pág. 19/37).

Contrarrazões apenas da parte autora (ID 106115951 - Pág. 40/48).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008350-59.2012.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSUE RONALDO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 1751/3379

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A
Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: JOSUE RONALDO PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A
Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/06/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a averbar períodos especiais. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula 490 do STJ.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação autárquica que se insurgiu quanto ao termo inicial da revisão, correção monetária, juros de mora, redução da verba honorária e que a concessão da aposentadoria especial esteja condicionada a comprovação do afastamento da atividade, eis que referidos pleitos encontram-se dissociados do quanto decidido, porquanto não houve concessão da revisão almejada, com pagamento de atrasados, inexistindo, assim, interesse recursal.

Outrossim, pretende a parte autora a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/ 149.790.265-4) em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que **no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.**

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, **"a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral"** (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que **a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.**

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado ruído acima do limite de tolerância em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 16/08/1983 a 11/03/1986 e 13/03/1986 a 21/12/2009, laborados nas empresas "São Paulo Alpagatas S/A." e "General Motors do Brasil Ltda.", respectivamente.

Para comprovar o alegado, anexou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's, emitidos em 21/11/2008, 05/12/2006, 30/06/2005, 19/07/2012, com indicações dos responsáveis pelos registros ambientais (ID 106115950 - Pág. 17/24) e laudo técnico pericial da empresa "General Motors do Brasil Ltda." (ID 106115950 - Pág. 39/41), os quais dão conta da exposição a ruído nos seguintes períodos e intensidades:

- 16/08/1993 a 11/03/1986: 98,10dB(A);

- 13/03/1986 a 31/12/2000: 87dB(A);
- 1º/01/2001 a 30/06/2005: 88,8dB(A);
- 1º/07/2005 a 21/12/2009: 88,8dB(A).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, **reputo enquadrados como especiais os períodos de 16/08/1993 a 11/03/1986, 13/03/1986 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 30/06/2005 e 1º/07/2005 a 21/12/2009**, eis que desempenhados com sujeição a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas.

Inviável o enquadramento da especialidade de **06/03/1997 a 18/11/2003**, uma vez que o fragor indicado no documento era inferior a 90d(B).

Cumpra mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Ademais, não é por demasiado acrescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Conforme planilha constante no corpo da sentença, excluindo-se tão somente o dia 18/11/2003, verifica-se que o autor alcançou **19 anos, 07 meses e 20 dias** de serviço especial, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial, restando improcedente a demanda quanto à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

De toda sorte, fica reconhecida a especialidade do labor nos períodos de 16/08/1983 a 11/03/1986, 13/03/1986 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 30/06/2005 e de 1º/07/2005 a 21/12/2009, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, bem como à remessa necessária, tida por submetida**, para excluir o reconhecimento da especialidade do dia 18/11/2003, e **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RUIDO. PPP. LAUDO PERICIAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A r. sentença condenou o INSS a averbar períodos especiais. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Não conhecida parte da apelação autárquica que se insurgiu quanto ao termo inicial da revisão, correção monetária, juros de mora, redução da verba honorária e que a concessão da aposentadoria especial esteja condicionada a comprovação do afastamento da atividade, eis que referidos pleitos encontram-se dissociados do quanto decidido, porquanto não houve concessão da revisão almejada, com pagamento de atrasados, inexistindo, assim, interesse recursal.

3 - Pretende a parte autora a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/ 149.790.265-4) em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

4 - O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado ruído acima do limite de tolerância em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 16/08/1983 a 11/03/1986 e 13/03/1986 a 21/12/2009, laborados nas empresas "São Paulo Alpagatas S/A." e "General Motors do Brasil Ltda.", respectivamente.

16 - Para comprovar o alegado, anexou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, emitidos em 21/11/2008, 05/12/2006, 30/06/2005, 19/07/2012, com indicações dos responsáveis pelos registros ambientais e laudo técnico pericial da empresa "General Motors do Brasil Ltda.", os quais dão conta da exposição a ruído nos seguintes períodos e intensidades: 16/08/1993 a 11/03/1986: 98,10dB(A); 13/03/1986 a 31/12/2000: 87dB(A); 1º/01/2001 a 30/06/2005: 88,8dB(A); 1º/07/2005 a 21/12/2009: 88,8dB(A).

17 - Enquadrados como especiais os períodos de 16/08/1993 a 11/03/1986, 13/03/1986 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 30/06/2005 e 1º/07/2005 a 21/12/2009, eis que desempenhados com sujeição a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas. Inviável o enquadramento da especialidade de 06/03/1997 a 18/11/2003, uma vez que o fragor indicado no documento era inferior a 90dB.

18 - Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

19 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

20 - Conforme planilha constante no corpo da sentença, excluindo-se tão somente o dia 18/11/2003, verifica-se que o autor alcançou 19 anos, 07 meses e 20 dias de serviço especial, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial, restando improcedente a demanda quanto à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

21 - De toda sorte, fica reconhecida a especialidade do labor nos períodos de 16/08/1983 a 11/03/1986, 13/03/1986 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 30/06/2005 e de 1º/07/2005 a 21/12/2009, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

22 - Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida. Remessa necessária parcialmente provida. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como à remessa necessária, tida por submetida, para excluir o reconhecimento da especialidade do dia 18/11/2003, e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001770-85.2014.4.03.6121
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N
APELADO: JONAS DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: EZEQUIEL DE SOUZA SILVA - SP274608
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001770-85.2014.4.03.6121
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N
APELADO: JONAS DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: EZEQUIEL DE SOUZA SILVA - SP274608
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em mandado de segurança impetrado por JONAS DA CONCEIÇÃO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade de seu labor de 30/03/1989 até a data da propositura da ação.

A r. sentença de ID 98281538 – fls. 67/73 concedeu parcialmente a segurança para reconhecer a especialidade do labor do impetrante no lapso de 03/12/1998 a 22/04/2014, condenando o INSS à concessão da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (24/04/2014 – ID 98281538 – fl. 21), observando-se a impossibilidade quanto ao pagamento dos valores em atraso. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 98281538 – fls. 86/105, o INSS alega, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, dada a inviabilidade de conversão de tempo de labor em especial após 28/05/1998. No mérito, sustenta a impossibilidade de reconhecimento do labor especial, uma vez que houve o uso de EPI eficaz, bem como não restou demonstrada a habitualidade e permanência do autor aos agentes nocivos. Aduz, por fim, que não restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Intimada a autarquia, apresentou contrarrazões (fls. 118/127).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de ID 98281538 – fls. 130/141, opinou pelo desprovimento do apelo do INSS e parcial provimento da remessa necessária.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001770-85.2014.4.03.6121
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N
APELADO: JONAS DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: EZEQUIEL DE SOUZA SILVA - SP274608
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifica-se que a preliminar do INSS se confunde com o mérito, sendo com ele analisada.

Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"**;*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Inicialmente, insta observar que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no período de 30/03/1989 a 02/12/1998, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 98281538 – fls. 41/42.

A r. sentença monocrática, por sua vez, reconheceu o labor especial do autor no interregno de 03/12/1998 a 22/04/2014.

A comprovar a referida especialidade juntou aos autos o PPP de ID 98281538 – fls. 31/34 que demonstra que ele laborou junto à Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda., exercendo as seguintes atividades e exposto aos níveis de ruído abaixo elencados:

- de 30/03/1989 a 30/09/1989 – prático de prensas – 91 dbaA;
- de 01/10/1989 a 30/06/1995 – prensista – 91 dbaA;
- de 01/10/1995 a 31/12/1996 – operador de estampanaria – 91 dbaA;
- de 01/01/1997 a 31/01/1997 – operador de estampanaria – 91 dbaA;
- de 01/02/1997 a 28/02/1997 – operador de estampanaria – 91 dbaA;
- de 01/03/1997 a 30/04/2006 – operador de estampanaria – 91 dbaA;
- de 01/05/2006 a 31/05/2008 – ponteador – 88 dbA e;
- de 01/06/2008 a 22/04/2014 – ponteador - 88 dbA.

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

-Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor no interregno de 30/03/1989 a 22/04/2014 em razão da exposição do autor a pressão sonora acima do limite legal estabelecido.

Vale dizer, ainda, que prevalece, no presente caso, a análise do PPP de ID 98281538 – fls. 31/34 ao de ID 104295042 – fls. 01/05, dada proximidade da elaboração do primeiro ao período de labor desempenhado pelo autor, bem como por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia do segundo documento, de modo que se infere que o demandante, em verdade, buscou suprir deficiência do conjunto probatório. Ademais, o primeiro documento mostrou-se suficiente à comprovação do trabalho do autor desempenhado sob condições especiais pelo período necessário à concessão do benefício pleiteado, não sendo necessário valer-se de qualquer outro meio de prova.

Consoante a planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 23 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (24/04/2014 – ID 98281538 – fl. 21), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/04/2014 – ID 98281538 – fl. 21).

Por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *writ* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARCELAS DEVIDAS DESDE A IMPETRAÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL ATÉ A CONCESSÃO DA SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADINs nº 4357 e 4425. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 85, § 3º, INCISO V, do CPC/2015.

1. A sentença concessiva de segurança deve ser considerada título executivo judicial, gerando efeitos patrimoniais a partir do ajuizamento da ação, ressalvado as parcelas devidas no período anterior a impetração, conforme posicionado na Súmula nº 271, do Excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Em relação às parcelas vencidas no período compreendido entre a impetração da ação mandamental e a concessão da segurança, a sentença de procedência funciona como título executivo judicial, autorizando a propositura de subseqüente processo de execução.

3. Tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado em 31/01/2003, e a autoridade administrativa começou a pagar o benefício concedido ao exequente a partir de março de 2014, época em que a União teve ciência do acórdão, são devidas a parcelas contidas entre fevereiro de 2003 e fevereiro de 2004, como bem decidiu o Juízo a quo.

4. A Suprema Corte validou a atualização do precatório com uso do indexador previsto na Lei nº 11.960/09 (TR), ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs nº 4.357 e 4.425, quando promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de juros de mora eleito pela Lei nº 11.960, bem assim a correção monetária prevista na referida Lei até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

5. A decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013, data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO nº 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao exercício financeiro de 2014.

6. Não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, razão pela qual impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a União.

7. A r. sentença recorrida foi publicada em 12/04/2016, na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual os critérios de arbitramento da verba sucumbencial devem ser analisadas consoante as normas processuais então vigentes.

8. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

10. Fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso V, do Código de Processo Civil, por refletir a realidade dos autos, haja vista os julgados desta Corte em feitos semelhantes.

11. Apelação da União parcialmente provida"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2225387 - 0013394-63.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECIDOS SANTOS, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS APÓS AJUIZAMENTO.

1. A sentença concedeu parcialmente a segurança, apenas para que fosse considerado como especial o período compreendido entre 09/03/1982 a 03/12/1985. Houve reforma da decisão por esta c. Corte Regional, com o reconhecimento de outros períodos de atividade em condição especial, oportunidade em que se determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral desde a data do requerimento administrativo (6/5/2013), com a retroação dos efeitos patrimoniais apenas até a data da impetração.

2. Após o trânsito em julgado, a parte impetrante requereu a execução das parcelas vencidas posteriormente ao ajuizamento da ação, o que lhe foi negado ao argumento da impossibilidade de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança.

3. Tal decisão contraria frontalmente o que foi decidido por esta c. Corte, em consonância com o disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, no sentido de que os efeitos patrimoniais do writ retroagirão até a data da impetração (4/10/2013). Precedente do STF, em sede de repercussão geral (Tema 831)."

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590055 - 0019478-13.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PARCELAS DE CORRENTES DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO POR IMPOSIÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

II - O mandado de segurança meio cabível para a proteção de direito individual, líquido e certo, que confere ao Magistrado a possibilidade de proceder ao controle de ato oriundo de autoridade pública.

III - Não há previsão legal para recebimento de valores vencidos na via estreita do mandamus, mas tão só de parcelas diretamente decorrentes da coisa julgada, a contar da impetração.

IV - Há de se reconhecer, no mandamus, a existência de efeitos pecuniários relativos ao benefício previdenciário, a serem satisfeitos com a quitação de mensalidades pela Administração, em decorrência do julgado.

V - Inocorrente a prescrição por clara interrupção dos prazos prescricionais.

VI - Em razão do erro cometido pelo INSS ao calcular o benefício em desacordo com o decidido judicialmente, mantido o termo inicial da incidência dos juros moratórios a partir da data da citação no mandamus.

VII - A correção monetária incide sobre os valores recebidos administrativamente e descontados pela autarquia, quando da revisão de seu pedido de aposentadoria. A correção monetária não é acréscimo ou sanção, mas tão somente preserva o valor monetário da dívida ou do crédito; contudo, não há que se falar na incidência de juros sobre valores pagos administrativamente à parte autora, se não houve mora de sua parte. No caso concreto, os valores abatidos são oriundos da percepção do benefício "auxílio-doença", porque inacumulável com o benefício da aposentadoria obtido posteriormente.

VIII - Exclusão dos juros de mora dos valores compensados pelo INSS no período de 18/10/2.000 a 06/06/2.001 e de 12/04/2.002 a 31/07/2.007.

(...)

X - Matéria preliminar rejeitada. Apelações, no mérito, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2242268 - 0005849-18.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária** para determinar que a correção monetária incida de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EFEITOS FINANCEIROS. AJUIZAMENTO. SÚMULA 271 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E RMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Insta observar que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no período de 30/03/1989 a 02/12/1998, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 98281538 – fls. 41/42.

12 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no interregno de 03/12/1998 a 22/04/2014. A comprovar a referida especialidade juntou aos autos o PPP de ID 98281538 – fls. 31/34 que demonstra que ele laborou junto à Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda., exercendo as seguintes atividades e exposto aos níveis de ruído elencados: - de 30/03/1989 a 30/09/1989 – prático de prensas – 91dbaA; - de 01/10/1989 a 30/06/1995 – prensista – 91dbaA; - de 01/10/1995 a 31/12/1996 – operador de estampa – 91dbaA; - de 01/01/1997 a 31/01/1997 – operador de estampa – 91dbaA; - de 01/02/1997 a 28/02/1997 – operador de estampa – 91dbaA; - de 01/03/1997 a 30/04/2006 – operador de estampa – 91dbaA; - de 01/05/2006 a 31/05/2008 – ponteador – 88dba e de 01/06/2008 a 22/04/2014 – ponteador - 88dba.

13 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

14 - Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor no interregno de 30/03/1989 a 22/04/2014, em razão da exposição do autor a pressão sonora acima do limite legal estabelecido.

15 - Vale dizer, ainda, que prevalece, no presente caso, a análise do PPP de ID 98281538 – fls. 31/34 ao de ID 104295042 – fls. 01/05, dada proximidade da elaboração do primeiro ao período de labor desempenhado pelo autor, bem como por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia do segundo documento, de modo que se infere que o demandante, em verdade, buscou suprir deficiência do conjunto probatório. Ademais, o primeiro documento mostrou-se suficiente à comprovação do trabalho do autor desempenhado sob condições especiais pelo período necessário à concessão do benefício pleiteado, não sendo necessário valer-se de qualquer outro meio de prova.

16 - Consoante a planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 23 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (24/04/2014 – ID 98281538 – fl. 21), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/04/2014 – ID 98281538 – fl. 21).

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/07/2014 - fl. 15), pois à época o requerente já havia cumprido os requisitos para a concessão do benefício.

19 - Por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *writ* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para determinar que a correção monetária incida de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000530-69.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032

APELADO: ROSELI DOS SANTOS GONZAGA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000530-69.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032

APELADO: ROSELI DOS SANTOS GONZAGA

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ROSELI DOS SANTOS GONZAGA, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Agravo retido da parte autora de ID 100063893- fl. 90/92 em face da decisão que indeferiu a realização de prova pericial e testemunhal.

A r. sentença de ID 100063893 e de fls. 150/155 julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 06/03/1997 a 12/03/2013 e condenando o INSS à implantação do benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (11/04/2013 – ID 100063893- fl. 19). Condenou, ainda, o INSS no pagamento das parcelas atrasadas, com a incidência de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Foi determinado o reexame necessário e concedida a antecipação de tutela.

O INSS, em sede de apelação de ID 100063893 – fls. 161/170, sustenta a ausência de comprovação de exposição habitual e permanente a agentes nocivos, bem como a não apresentação de laudo técnico contemporâneo e a utilização de EPI. Aduz, ainda, que a atividade de auxiliar de enfermagem não pode ser equiparada à de enfermeira, o que inviabiliza o reconhecimento da atividade especial da autora. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária, juros de mora e verba honorária fixados.

Contrarrazões da parte autora às fls. 173/177.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0000530-69.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032
APELADO: ROSELI DOS SANTOS GONZAGA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do Agravo Retido da parte autora, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Inicialmente, vale ressaltar que, de acordo com o processo administrativo juntado aos autos, o próprio INSS reconheceu a especialidade do labor da autora de 06/09/1984 a 05/03/1997.

A r. sentença monocrática reconheceu seu labor especial desempenhado de 06/03/1997 a 12/03/2013.

A comprovar sua natureza especial, a requerente juntou aos autos os Laudos Técnicos Periciais de ID 100063893 – fls. 35/40 e o PPP de mesmo ID e de fls. 46/48, os quais comprovam que ela exerceu as funções de atendente de enfermagem, instrumentadora cirúrgica e auxiliar de enfermagem junto ao Hospital de Santo Amaro, exposta a agentes biológicos no exercício de seu labor.

Dessa forma, nesse período é possível reconhecer a especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Cumpra mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017 .FONTE_REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, enquadrados como especiais o período laborado de **06/03/1997 a 12/03/2013**.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos assim considerados pela própria Autarquia, verifica-se que a autora contava com **28 anos, 06 meses e 07 dias** de labor na data do requerimento administrativo (11/04/2013 – ID 100063893- fl. 19), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – Agravo Retido não conhecido, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese de conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atipidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - Inicialmente, vale ressaltar que, de acordo com o processo administrativo juntado aos autos, o próprio INSS reconheceu a especialidade do labor da autora de 06/09/1984 a 05/03/1997.

17 - A r. sentença monocrática reconheceu seu labor especial desempenhado de 06/03/1997 a 12/03/2013. A comprovar sua natureza especial, a requerente juntou aos autos os Laudos Técnicos Periciais de ID 100063893 – fls. 35/40 e o PPP de mesmo ID e de fls. 46/48, os quais comprovam que ela exerceu as funções de atendente de enfermagem, instrumentadora cirúrgica e auxiliar de enfermagem junto ao Hospital de Santo Amaro, exposta a agentes biológicos no exercício de seu labor. Dessa forma, nesse período é possível reconhecer a especialidade do labor, previsto no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação, e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.19.

18 - Como cedição, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

19 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário. Precedente.

20 - Nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

21 - Assim sendo, enquadrados como especiais o período laborado de **06/03/1997 a 12/03/2013**.

22 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos assim considerados pela própria Autarquia, verifica-se que a autora contava com **28 anos, 06 meses e 07 dias** de labor na data do requerimento administrativo (11/04/2013 – ID 100063893- fl. 19), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

26 - Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041520-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041520-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100749126, p. 105-108) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100749126, p. 115-121), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041520-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 07 de julho de 1954 (ID 100749126, p. 11), com implemento do requisito etário em 07 de julho de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100749126, p. 12); e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1979 e 2012 (ID 100749126, p. 13-17).

Os registros em CTPS de caráter rural do marido não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

Em relação à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não pode ser aproveitada por ser anterior ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador; documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1979 e 2012.

4 - Os registros em CTPS de caráter rural do marido não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

5 - Em relação à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não pode ser aproveitada por ser anterior ao período de carência.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023950-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA SANCHES SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE LARANJEIRA FERRARI - SP193929-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023950-33.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA SANCHES SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE LARANJEIRA FERRARI - SP193929-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA SANCHES SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ar. sentença (ID 100110381, p. 54-58) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da propositura da ação (21/03/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 20% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100110381, p. 66-78), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100110381, p. 85-89).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023950-33.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA SANCHES SILVA
Advogado do(a) APELADO: SIMONE LARANJEIRA FERRARI - SP193929-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 09 de outubro de 1949 (ID 100110381, p. 16), com implemento do requisito etário em 09 de outubro de 2004. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2004, ao longo de, ao menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 18/10/1976 a 21/07/1977 e de 26/09/1977 a 19/01/1978 (ID 100110381, p. 10-11); e de certidão de óbito do companheiro, ocorrido em 1985, na qual o falecido foi qualificado como lavrador (ID 100110381, p. 12).

A CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

A certidão de óbito do companheiro é anterior ao período de carência, logo, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não poderia ser aproveitada. Ademais, o falecimento do companheiro, por si só, inviabiliza do aproveitamento dos documentos em nome dele, por parte da autora, após essa data.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado o apelo do INSS**.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Considerando a informação trazida a Juízo acerca do óbito da autora (ID 125967080), uma vez já liberado o feito para inclusão em pauta, relego para o primeiro grau de jurisdição o procedimento da respectiva habilitação processual, na exata compreensão do disposto no art. 295 do Regimento Interno deste Tribunal.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2004) por, pelo menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foramacostadas aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 18/10/1976 a 21/07/1977 e de 26/09/1977 a 19/01/1978; e de certidão de óbito do companheiro, ocorrido em 1985, na qual o falecido foi qualificado como lavrador.

4 - A CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

5 - A certidão de óbito do companheiro é anterior ao período de carência, logo, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não poderia ser aproveitada. Ademais, o falecimento do companheiro, por si só, inviabiliza do aproveitamento dos documentos em nome dele, por parte da autora, após essa data.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Considerando a informação trazida a Juízo acerca do óbito da autora (ID 125967080), uma vez já liberado o feito para inclusão em pauta, relega-se para o primeiro grau de jurisdição o procedimento da respectiva habilitação processual, na exata compreensão do disposto no art. 295 do Regimento Interno deste Tribunal.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001570-63.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS - MS12334
APELADO: ONILIA MARTINS BOAVENTURA
Advogados do(a) APELADO: MARIANA CRISTINA CRUZ OLIVEIRA - SP331502, KARINA JULIANE FERRAZ - SP168476
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001570-63.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS - MS12334
APELADO: ONILIA MARTINS BOAVENTURA
Advogado do(a) APELADO: KARINA JULIANE FERRAZ - SP168476
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ONILIA MARTINS BOAVENTURA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 106835973 - págs. 41/49) julgou procedente o pedido para admitir a especialidade no período de 01/11/1981 a 30/04/1994 e 06/03/1997 a 20/02/2006, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (20/02/2006), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106835973 - págs. 68/70), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades especiais pela requerente de 01/11/1981 a 30/04/1994. Sustenta que a prova pericial produzida nos autos concluiu que durante o exercício da atividade de lactário pela requerente não havia exposição a agentes insalubres. Pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido inicial.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 106835973 - págs. 78/88).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001570-63.2008.4.03.6000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS - MS12334
APELADO: ONILIA MARTINS BOAVENTURA
Advogado do(a) APELADO: KARINA JULIANE FERRAZ - SP168476
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na "Associação Beneficente de Campo Grande - Santa Casa" de 01/11/1981 a 30/04/1994, no exercício da função de atendente de lactário, consoante informado no Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado em juízo (ID 106839554 – págs. 33/34), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, a requerente fazia “*uma pré-limpeza das mamadeiras que posteriormente vão para a desinfecção em hipoclorito de sódio a 1%*”, restando informado que apesar da atendente não ter contato direto com os recém-nascidos, “*porém manipula objetos contaminados usados por eles*”, estando exposta a fatores de riscos biológicos (“*vírus, bactérias, bacilos e alguns parasitas*”), de modo habitual e permanente, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Com relação ao laudo pericial produzido em juízo (ID 106835973 – págs. 3/23), é possível observar que o perito, apesar de não considerar a profissão exercida pela autora como insalubre, ainda assim asseverou que “*exerceu suas atividades laborativas em contato permanente com pacientes ou com material infecto-contagiantes*”, desta feita, ratificando a exposição a agentes biológicos. Ademais, cumpre observar que o *expert* também constatou que estava sujeita a ruído insalubre (89,9dB) quando desempenhava as funções de atendente de lactário, o que apenas reforça a necessidade de admissão da especialidade nesse interregno.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/11/1981 a 30/04/1994.

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (01/11/1981 a 30/04/1994 e 06/03/1997 a 20/02/2006) aos demais períodos especiais incontroversos (01/11/1980 a 31/10/1981 e 01/05/1994 a 05/03/1997), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 3 meses e 20 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (20/02/2006 – ID 106839554 – pág. 136), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20/02/2006 – ID 106839554 – pág. 136).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE LACTÁRIO. EXPOSIÇÃO A FATOR DE RISCO BIOLÓGICO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Quanto ao período laborado na "Associação Beneficente de Campo Grande - Santa Casa" de 01/11/1981 a 30/04/1994, no exercício da função de atendente de lactário, consoante informado no Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado em juízo (ID 106839554 – págs. 33/34), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, a requerente fazia "uma pré-limpeza das mamadeiras que posteriormente vão para a desinfecção em hipoclorito de sódio a 1%", restando informado que apesar da atendente não ter contato direto com os recém-nascidos, "porém manipula objetos contaminados usados por eles", estando exposta a fatores de riscos biológicos ("vírus, bactérias, bacilos e alguns parasitas"), de modo habitual e permanente, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.
- 12 - Com relação ao laudo pericial produzido em juízo (ID 106835973 – págs. 3/23), é possível observar que o perito, apesar de não considerar a profissão exercida pela autora como insalubre, ainda assim asseverou que "exerceu suas atividades laborativas em contato permanente com pacientes ou com material infecto-contagioso", desta feita, ratificando a exposição a agentes biológicos. Ademais, cumpre observar que o *expert* também constatou que estava sujeita a ruído insalubre (89,9dB) quando desempenhava as funções de atendente de lactário, o que apenas reforça a necessidade de admissão da especialidade nesse interregno.
- 13 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/11/1981 a 30/04/1994.
- 14 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (01/11/1981 a 30/04/1994 e 06/03/1997 a 20/02/2006) aos demais períodos especiais incontroversos (01/11/1980 a 31/10/1981 e 01/05/1994 a 05/03/1997), verifica-se que a parte autora contava com 25 anos, 3 meses e 20 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (20/02/2006 – ID 106839554 – pág. 136), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 15 - O requisito carência restou também completado.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20/02/2006 – ID 106839554 – pág. 136).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Apelação do INSS desprovida e remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008030-72.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SARAMARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: JOSE WALDYR LEITE MENDONÇA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008030-72.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SARAMARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: JOSE WALDYR LEITE MENDONÇA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ WALDYR LEITE MENDONÇA, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 98367116 - págs. 56/59) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 13/03/1979 a 03/02/2012, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (29/08/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 98367116 - págs. 68/85), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, pois não ficou exposto a tensão superior a 250 Volts de modo habitual e permanente. Sustenta a ausência de previsão legal do agente eletricidade como fator de risco a partir da edição do Decreto nº 2.172/1997. Afirma que o uso de equipamentos de proteção individuais afasta a agressividade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Argumenta a impossibilidade do beneficiário de aposentadoria especial continuar a exercer a atividade nociva à sua saúde, motivo pelo qual, subsidiariamente, pleiteia a fixação da DIB apenas com o afastamento do trabalho. Requer a redução da condenação no pagamento dos honorários advocatícios para 5%. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 98367116 - págs. 91/99).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008030-72.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: JOSE WALDYR LEITE MENDONCA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Bandeirante Energias do Brasil" de 13/03/1979 a 03/02/2012, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 98367116 - págs. 19/24), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que o requerente, ao exercer atividades como técnico em eletricidade, estava exposto a tensão superior a 250 Volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n.º 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n.º 7.369/85 e pelo Decreto n.º 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

- Cabível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/12/98 a 31/12/03, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo com enquadramento nos códigos 1.1.8 do Decreto 53.831/64 art. 193, I, da CLT, Normas Regulamentadoras 15 e 16, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento de tempo especial no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, convertendo-o em tempo comum.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271797 - 0004579-85.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)."

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 13/03/1979 a 03/02/2012.

Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil intelecção, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **mais de 30 anos** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (29/08/2012 - ID 98367116 - pág. 25), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/08/2012 - ID 98367116 - pág. 25).

O autor atualmente já está aposentado, não havendo sentido no argumento exarado pela autarquia, de necessidade de fixação da DIB após a paralisação de suas atividades. Ademais, cumpre esclarecer que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

13 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Bandeirante Energias do Brasil" de 13/03/1979 a 03/02/2012, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 98367116 - págs. 19/24), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que o requerente, ao exercer atividades como técnico em eletricidade, estava exposto a tensão superior a 250 Volts.

- 14 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente.
- 15 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 13/03/1979 a 03/02/2012.
- 17 - Por meio de cálculos aritméticos simples, de fácil inteligência, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com mais de 30 anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (29/08/2012 - ID 98367116 - pág. 25), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 18 - O requisito carência restou também completado.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/08/2012 - ID 98367116 - pág. 25).
- 20 - O autor atualmente já está aposentado, não havendo sentido no argumento exarado pela autarquia, de necessidade de fixação da DIB após a paralisação de suas atividades. Ademais, a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 25 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004960-64.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DOUGLAS DELLA GUARDIA
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE MAHALEM DE LIMA - SP222923, ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004960-64.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DOUGLAS DELLA GUARDIA
Advogados do(a) APELANTE: LILIANE MAHALEM DE LIMA - SP222923, ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DOUGLAS DELLA GUARDIA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a adequação de benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 107192195 - Pág. 109/120) julgou improcedente o pedido inicial, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107192195 - Págs. 124/133), a parte autora pleiteia, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido (ID 107192195 - Págs. 99/104). No mérito, aduz ter sido comprovado que o benefício foi limitado ao teto previdenciário, postulando a procedência total do pleito revisional.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004960-64.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DOUGLAS DELLA GUARDIA

Advogados do(a) APELANTE: LILIANE MAHALEM DE LIMA - SP222923, ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, conheço do agravo retido, eis que reiterado em preliminar de apelação, nos termos do art. 523, *caput*, do CPC/73. Consigno, todavia, que a matéria nele versada se confunde com o próprio mérito, e com ele será então analisada.

A presente demanda versa sobre a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

Quanto ao mérito, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assimementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício do autor (NB 42/085.753.070-4) teve termo inicial (DIB) em **01/05/1990**.

E, conforme informações constantes do Demonstrativo de Cálculo e Revisão de Benefício (ID 107192195 - Pág. 24/28), o benelácito em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão (art. 144 da Lei nº 8.213/91), momento em que o novo salário de benefício apurado sofreu a limitação pelo teto aplicado à época (Cr\$27.374,76).

Assim, a parte autora faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.

Como se vê, a documentação acostada mostra-se suficiente ao deslinde do feito, não havendo que se falar em juntada de novos documentos, tal como requerido em sede de agravo retido.

Por derradeiro, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.”

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.”

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Isento o ente autárquico do pagamento das custas processuais, nos termos da Lei.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar a autarquia ao pagamento dos valores decorrentes da readequação da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao teto fixado pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento, com a incidência de correção monetária dos valores em atraso de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AGRAVO RETIDO REITERADO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 – Conhecido o agravo retido, eis que reiterado em preliminar de apelação, nos termos do art. 523, *caput*, do CPC/73. Todavia, a matéria nele versada se confunde como próprio mérito, e com ele será então analisada.
- 2 - A presente demanda versa sobre a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.
- 3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.
- 4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.
- 5 – O benefício do autor (NB 42/085.753.070-4) teve termo inicial (DIB) em 01/05/1990. E, conforme informações constantes do Demonstrativo de Cálculo e Revisão de Benefício, o benefício em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão (art. 144 da Lei nº 8.213/91), momento em que o novo salário de benefício apurado sofreu a limitação pelo teto aplicado à época (Cr\$27.374,76).
- 6 - Assim, a parte autora faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.
- 7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 – Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 10 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 11 – Isenção do ente previdenciário do pagamento de custas processuais.
- 12 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para condenar a autarquia ao pagamento dos valores decorrentes da readequação da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao teto fixado pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal e deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento, com a incidência de correção monetária dos valores em atraso de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003140-04.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: ALMIR JUNIOR PAVANI
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003140-04.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: ALMIR JUNIOR PAVANI
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ALMIR JUNIOR PAVANI, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 97226022 e de fls. 91/98, proferida em 08/06/2016 julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 11/10/2001 a 19/11/2009, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (09/06/2014 – ID 97226022 – fl. 17), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor a ser apurado em fase de liquidação de sentença. Concedeu a tutela para implantação do benefício.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 105/134, o INSS sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, ante o uso de EPI eficaz. Sustenta a necessidade de apresentação de laudo contemporâneo e aduz que o PPP apresentado não pode ser utilizado como meio de prova por não ter sido elaborado por profissional habilitado. Aduz, ainda, que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e a habitualidade e permanência do autor aos agentes nocivos. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (fls. 137/149).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003140-04.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: ALMIR JUNIOR PAVANI
Advogado do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 11/10/2001 a 19/11/2009.

No tocante ao lapso de 11/10/2001 a 19/11/2009, o requerente juntou aos autos o PPP de ID 97226022 e de fls. 23/25, elaborado por profissional legalmente habilitado, que informa que ele desempenhou as funções de operador de produção, operador de produção especialização II, operador de produção especialização III, reparador de tornos automáticos especializados, preparador de tornos automáticos III junto à Robert Bosch Ltda., exposto aos seguintes níveis de ruído:

- de 02/09/1985 a 30/11/1986 – 96dbA;
- de 01/12/1986 a 30/04/1987 – 85dbA;
- de 01/05/1987 a 31/12/2005 – 96,5dbA e;
- de 01/01/2006 a 23/10/2009 – 96dbA.

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor do autor no interregno de 11/10/2001 a 19/11/2009, dada a submissão a níveis de pressão sonora acima dos legalmente permitidos.

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 11/10/2001 a 19/11/2009.

Vale dizer, ainda, que o próprio INSS reconheceu a especialidade do labor do autor no interregno de 02/09/1985 a 10/10/2001, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97226022 – fl. 34.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS de ID 97226022 - fls. 26/33, extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 51 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97226022 – fl. 34, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 03 meses e 26 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (09/06/2014 – ID 97226022 – fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/06/2014 – ID 97226022 – fl. 17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS** apenas para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 11/10/2001 a 19/11/2009. No tocante ao lapso de 11/10/2001 a 19/11/2009, o requerente juntou aos autos o PPP de ID 97226022 e de fls. 23/25, elaborado por profissional legalmente habilitado, que informa que ele desempenhou as funções de operador de produção, operador de produção especialização II, operador de produção especialização III, reparador de tornos automáticos especializados, preparador de tornos automáticos III junto à Robert Bosch Ltda., exposto aos seguintes níveis de ruído: - de 02/09/1985 a 30/11/1986 – 96dbA; - de 01/12/1986 a 30/04/1987 – 85dbA; - de 01/05/1987 a 31/12/2005 – 96,5dbA e de 01/01/2006 a 23/10/2009 – 96dbA. Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor do autor no interregno de 11/10/2001 a 19/11/2009, dada a submissão a níveis de pressão sonora acima dos legalmente permitidos.

17 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 11/10/2001 a 19/11/2009.

19 - Vale dizer, ainda, que o próprio INSS reconheceu a especialidade do labor do autor no interregno de 02/09/1985 a 10/10/2001, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97226022 – fl. 34.

20 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS de ID 97226022 - fls. 26/33, extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 51 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97226022 – fl. 34, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 03 meses e 26 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (09/06/2014 – ID 97226022 – fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

21 - O requisito carência restou também completado.

22 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/06/2014 – ID 97226022 – fl. 17).

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS apenas para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000730-75.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO LUTGENS SEMMLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA RIBEIRO - SP258769-A

Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

APELADO: PEDRO LUTGENS SEMMLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA RIBEIRO - SP258769-A

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000730-75.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO LUTGENS SEMMLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA RIBEIRO - SP258769-A
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: PEDRO LUTGENS SEMMLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA RIBEIRO - SP258769-A
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por PEDRO LUTGENS SEMMLER, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

Ar. sentença (ID 116992333 - págs. 156/171) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 02/11/1988 a 05/03/1997, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (09/12/2010), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre as prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 116992333 - págs. 175/181), a parte autora alega que, no período de 01/06/1988 a 01/11/1988 e de 06/03/1997 a 09/12/2010, esteve exposta a agentes agressivos à saúde, o que foi comprovado por meio de laudo pericial realizado na Justiça do Trabalho. Requer a majoração dos honorários advocatícios para 20% da condenação.

O INSS, por sua vez (ID 116992333 - págs. 183/189), sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Afirmo que o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes afasta a agressividade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Argumenta que não foi demonstrado documentalmente que o autor era motorista de caminhão de carga. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 116992333 - págs. 193/214).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000730-75.2012.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PEDRO LUTGENS SEMMLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA RIBEIRO - SP258769-A
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: PEDRO LUTGENS SEMMLER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA RIBEIRO - SP258769-A
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, conheço apenas em parte da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "**pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor**".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo neste ponto.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per se*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Em primeiro lugar, observo que resta incontroversa a especialidade no período de 01/06/1986 a 01/11/1988, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pela autarquia (ID 116992333 – pág. 25).

Quanto ao período laborado na “*Prefeitura Charqueada*” de 02/11/1998 a 09/12/2010, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 116992333 - págs. 23/24), bem como o laudo pericial produzido na Justiça do Trabalho (ID 116992333 - págs. 75/86), o requerente, contratado como motorista de caminhão, não só realizava o transporte da massa asfáltica, assim como efetivamente desempenhava outros afazeres dele decorrentes (“*No desenvolvimento de suas atividades, durante a carga da caçamba com massa asfáltica, o Reclamante sai da cabine e vai cobrir com lona a caçamba do caminhão, sendo que nesse momento a massa asfáltica está com uma temperatura de 160 °C. Para cobrir a caçamba, o Reclamante tem que pisar na massa asfáltica. No local de utilização da massa asfáltica, o Reclamante retira a lona e vascula a caçamba para jogar a massa asfáltica na pá carregadeira Volvo. Nos sete anos iniciais do contrato de trabalho, o Reclamante fazia em média três cargas de massa asfáltica por dia e após este período uma vez por dia. A descarga da massa asfáltica leva de três a cinco horas, dependendo da área a ser recuperada*”), situação em que estava exposto a agentes químicos “*hidrocarbonetos aromáticos e outros derivados de carbono*”.

De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a sujeição a **substâncias químicas com potencial cancerígeno** autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o **benzeno**, substância listada como **cancerígena** na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018)" (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, **a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.**

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego.

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Dito isto, à vista do conjunto probatório, o período de 02/11/1988 a 09/12/2010 deve ser enquadrado como especial, ante os itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015.

Alás, esta Colenda 7ª Turma tem admitido referida prova, inclusive, em casos nos quais o INSS não participa da ação na qual foi produzido o exame pericial: AgL em AC n. 0027116-49.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 02/03/2015; AgL em AC Reex n. 0010952-04.2014.4.03.9999/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJ 08/09/2014.

Ainda neste sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

3. Esclareço que, embora o laudo técnico juntado aos autos seja emprestado, foi elaborado por engenheiro de segurança do trabalho a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, dele se extraindo a efetiva exposição dos trabalhadores em setores idênticos ao do autor, onde foi caracterizada insalubridade por exposição a tolueno e acetona muito acima dos limites de tolerância permitidos.

4. E, sendo a prova emprestada documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco nos mesmos setores em que o autor trabalhou, devem os períodos ora indicados como atividade especial, ser averbados pelo INSS, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Portanto, entendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco em empresas ainda ativas e por "similaridade" à atividade exercida pelo autor; devem os períodos ser computados como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido decidiu o Colendo STJ, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Recurso especial improvido." (RESP 1.397.415/RS, Min. Humberto Martins, DJe: 20/11/2013)

(...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1949966 - 0002356-88.2010.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS PARCIALMENTE.

1. No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e laudo técnico, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 03/02/1982 a 31/10/1987, vez que trabalhava como "tipógrafo", realizando serviços de impressão offset, atividade descrita no código 2.5.5, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8 do anexo II do Decreto 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário - fls. 23/25).

- e de 01/06/1992 a 09/11/2006, vez que trabalhou como "tipógrafo", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos) graxa óleo mineral, solventes, gasolina, querosene, entre outros, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo técnico, fls. 32/35)

2. Note-se que a jurisprudência tem se inclinado pela admissibilidade da denominada prova emprestada, isto é, aquela transplantada de determinado processo, no qual regularmente produzida, com vista à demonstração de fatos constitutivos, impeditivos, modificativos ou extintivos de direito reclamado em diversa relação processual, sendo assentado pelo STJ que, observado o contraditório no processo de destino da prova trasladada, não é imprescindível que haja identidade de partes entre ele e a demanda de origem da prova emprestada.

3. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da citação, conforme fixado na r. sentença.

4. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte.

(Apelação/Remessa Necessária nº 0039373-38.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 21/08/2017, v.u., p. e-DJF3, 31/08/2017).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 116992333 – pág. 25), verifica-se que a parte autora contava com **40 anos, 8 meses e 10 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (09/12/2010 - ID 116992333 – pág. 25), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/12/2010 - ID 116992333 – pág. 25).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **conheço em parte da apelação da autora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para admitir a especialidade de 06/03/1997 a 09/12/2010, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ILEGITIMIDADE DE PARTE. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. BENZENO. SUBSTÂNCIA CANCERÍGENA. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – Apelação da parte autora conhecida em parte. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos e presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Resta incontroversa a especialidade no período de 01/06/1986 a 01/11/1988, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pela autarquia (ID 116992333 – pág. 25).
- 19 - Quanto ao período laborado na “*Prefeitura Charqueada*” de 02/11/1988 a 09/12/2010, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 116992333 - págs. 23/24), bem como o laudo pericial produzido na Justiça do Trabalho (ID 116992333 - págs. 75/86), o requerente, contratado como motorista de caminhão, não só realizava o transporte da massa asfáltica, assim como efetivamente desempenhava outros afazeres dele decorrentes (“*No desenvolvimento de suas atividades, durante a carga da caçamba com massa asfáltica, o Reclamante sai da cabine e vai cobrir com lona a caçamba do caminhão, sendo que nesse momento a massa asfáltica está com uma temperatura de 160 °C. Para cobrir a caçamba, o Reclamante tem que pisar na massa asfáltica. No local de utilização da massa asfáltica, o Reclamante retira a lona e vascula a caçamba para jogar a massa asfáltica na pá carregadeira Volvo. Nos sete anos iniciais do contrato de trabalho, o Reclamante fazia em média três cargas de massa asfáltica por dia e após este período uma vez por dia. A descarga da massa asfáltica leva de três a cinco horas, dependendo da área a ser recuperada*”), situação em que estava exposto a agentes químicos “*hidrocarbonetos aromáticos e outros derivados de carbono*”.
- 20 - De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a sujeição a **substâncias químicas com potencial cancerígeno** autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.
- 21 - E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o **benzeno**, substância listada como **cancerígena** na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A). Precedentes desta E. Corte.
- 22 - À vista do conjunto probatório, o período de 02/11/1988 a 09/12/2010 deve ser enquadrado como especial, ante os itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 23 - Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015.
- 24 - Aliás, esta Colenda 7ª Turma tem admitido referida prova, inclusive, em casos nos quais o INSS não participa da ação na qual foi produzido o exame pericial: AgL em AC n. 0027116-49.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 02/03/2015; AgL em AC Reex n. 0010952-04.2014.4.03.9999/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJ 08/09/2014.
- 25 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 116992333 – pág. 25), verifica-se que a parte autora contava com 40 anos, 8 meses e 10 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (09/12/2010 - ID 116992333 – pág. 25), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 26 - O requisito carência restou também completado.
- 27 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/12/2010 - ID 116992333 – pág. 25).
- 28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 30 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação da autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para admitir a especialidade de 06/03/1997 a 09/12/2010, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011950-98.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
APELADO: JOSIANE RODRIGUES FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: JOSIANE RODRIGUES FERNANDES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011950-98.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
APELADO: JOSIANE RODRIGUES FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSIANE RODRIGUES DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 20/08/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte em favor da autora, pagando os atrasados, desde a data do óbito (23/11/2013), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessária.

Em razões recursais, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido na data do óbito. Subsidiariamente, requer o cálculo da correção monetária e dos juros de mora de acordo com os critérios estabelecidos na Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011950-98.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N
APELADO: JOSIANE RODRIGUES FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como art. 475, §2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o extrato do CNIS demonstrou que o falecido recebia aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 1.254,34 (mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e trinta e quatro centavos), o qual constituirá a RMI da pensão por morte, em virtude do disposto no artigo 75 da Lei n. 8.213/91.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (23/11/2013) até a data da prolação da sentença (20/08/2015) contam-se 21 (vinte e um) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (grifos nossos)

Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Mauro Bueno dos Santos, ocorrido em 23/11/2013, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que este usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez à época do passamento (NB 1161921068).

A celeuma diz respeito à condição da parte autora como dependente do segurado.

A fim de corroborar suas alegações, a demandante coligiu cópia da sentença cível que homologou o acordo de revisão do valor da pensão alimentícia celebrado pelo falecido e a autora no Processo n. 488/01. Eis o teor da referida convenção:

"I - As partes acordam em rever o valor da pensão para fixá-la em 55,56%, equivalente hoje a R\$ 100,00; II - Requerem seja oficiado ao INSS para desconto em folha de pagamento; III - Os pagamentos no novo valor serão devidos a partir de julho de 2001; IV - As partes pedem a homologação concordando o MP."

Nesta senda, portanto, registro que constitui o referido documento início razoável de prova material da dependência econômica, que foi devidamente corroborado por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 19/8/2015, na qual foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas:

A primeira testemunha, o Sr. Aparecido Jorge Martins, disse conhecer a autora há mais de dez anos. Segundo o seu relato, o falecido e a demandante tiveram uma relação conjugal. Quando ele sofreu o acidente que ensejou a concessão do benefício acidentário que ele recebia, a autora cuidou dele. As frequentes separações entre o casal eram seguidas de sucessivas reconciliações. No que se refere à dependência econômica, o *de cujus* disse pessoalmente à testemunha que pagava pensão alimentícia à demandante, cujo valor era descontado diretamente de seu benefício.

A segunda testemunha, o Sr. Joaquim Pereira dos Santos disse conhecer a autora há mais de doze anos. Segundo o seu relato, o falecido e a autora conviveram maritalmente por bastante tempo e, apesar de o casal ter se separado posteriormente, o *de cujus* pagava pensão alimentícia à autora.

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Josiane dependia financeiramente do Sr. Mauro, uma vez que sua única fonte de renda era a pensão alimentícia que lhe foi paga pelo *de cujus*, durante o período de 22/08/2000 a 23/11/2013, com supedâneo na obrigação prevista em cláusula do termo de separação judicial, conforme ratifica o extrato do CNIS anexado aos autos.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pelos depoimentos das testemunhas, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora dependia economicamente do falecido à época do passamento, razão pela qual deve ser mantida a sentença quanto a este aspecto.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessário, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA. DESCONTO REGULAR NO BENEFÍCIO DO FALECIDO. INEXISTÊNCIA DE OUTRA FONTE DE RENDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - No caso, o extrato do CNIS demonstrou que o falecido recebia aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 1.254,34 (mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e trinta e quatro centavos), o qual constituirá a RMI da pensão por morte, em virtude do disposto no artigo 75 da Lei n. 8.213/91. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (23/11/2013) até a data da prolação da sentença (20/08/2015) contam-se 21 (vinte e um) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC/73.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

5 - Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º da Lei nº 8.213/91: "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

6 - O evento morte do Sr. Mauro Bueno dos Santos, ocorrido em 23/11/2013, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, eis que este usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez à época do passamento (NB 1161921068).

7 - A celeuma diz respeito à condição da parte autora como dependente do segurado.

8 - A fim de corroborar suas alegações, a demandante coligiu cópia da sentença cível que homologou o acordo de revisão do valor da pensão alimentícia celebrado pelo falecido e a autora no Processo n. 488/01. Eis o teor da referida convenção: "*I - As partes acordam em rever o valor da pensão para fixá-la em 55,56%, equivalente hoje a R\$ 100,00; II - Requerem seja oficiado ao INSS para desconto em folha de pagamento; III - Os pagamentos no novo valor serão devidos a partir de julho de 2001; IV - As partes pedem a homologação concordando o MP.*"

9 - Constitui o referido documento início razoável de prova material da dependência econômica, que foi devidamente corroborado por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 19/8/2015, na qual foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas:

10 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Josiane dependia financeiramente do Sr. Mauro, uma vez que sua única fonte de renda era a pensão alimentícia que lhe foi paga pelo *de cuius*, durante o período de 22/08/2000 a 23/11/2013, com supedâneo na obrigação prevista em cláusula do termo de separação judicial, conforme ratifica o extrato do CNIS anexado aos autos.

11 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pelos depoimentos das testemunhas, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora dependia economicamente do falecido à época do passamento, razão pela qual deve ser mantida a sentença quanto a este aspecto.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessário, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022960-76.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

APELADO: LUIZ CARLOS ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022960-76.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N

APELADO: LUIZ CARLOS ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LUIZ CARLOS ARAÚJO, representado por seu irmão e curador CARLOS ADRIANO DE ARAÚJO, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 17/10/2014, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de pensão por morte, pagando as prestações atrasadas, desde a data do óbito da segurada instituidora (08/11/2013), acrescidas de correção monetária, calculada conforme a Lei n. 6.899/81, e de juros moratórios, incidentes desde a citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a arcar com as despesas processuais. Houve a antecipação da tutela, a fim de permitir a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de dependente do autor em relação à falecida. No mais, sustenta não ter sido comprovada a dependência econômica do demandante, pois ele já usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez desde 30 de abril de 1992.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022960-76.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
APELADO: LUIZ CARLOS ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações as das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Maria Olívia de Araújo, ocorrido em 08/11/2013, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado da falecida restou comprovado, eis que beneficiária de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, na época do passamento (NB 1089936270), sendo, portanto, incontroverso.

A celeuma cinge-se em torno da condição de dependente do autor em relação à falecida.

Sustenta o INSS que o demandante não demonstrou sua condição de dependente, uma vez que usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre a genitora falecida e o autor está comprovada pela certidão de óbito.

No que se tange à incapacidade, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos pelo INSS, o demandante está em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, desde 30/4/1992. Ademais, a falecida era sua curadora desde 1993, consoante a certidão de objeto e pé anexada aos autos.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *iusuris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.

Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício previdenciário por parte do requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação à falecida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo cranioencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade do demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido.

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016 ..DTPB:.)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. INCAPACIDADE LABORAL. APÓS A MAIORIDADE PREVIDENCIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O evento morte da Srª. Maria Olívia de Araújo, ocorrido em 08/11/2013, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado da falecida restou comprovado, eis que beneficiária de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, na época do passamento (NB 1089936270), sendo, portanto, incontroverso.
- 4 - A celesma cinge-se em torno da condição de dependente do autor em relação à falecida.
- 5 - Sustenta o INSS que o demandante não demonstrou sua condição de dependente, uma vez que usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez.
- 6 - A relação de filiação entre a genitora falecida e o autor está comprovada pela certidão de óbito.
- 7 - No que se tange à incapacidade, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos pelo INSS, o demandante está em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, desde 30/4/1992. Ademais, a falecida era sua curadora desde 1993, consoante a certidão de objeto e pé anexada aos autos.
- 8 - A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.
- 9 - Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *iuris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.
- 10 - Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício previdenciário por parte do requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação à falecida.
- 11 - Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. Precedentes.
- 12 - Não importa, no caso, a idade do demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito. Precedente.
- 13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045590-29.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: YULIEDA DESIDERIO VIANNA, JESSICA MARTINS VIANNA, JENIFER MARTINS VIANNA, JESSYE MARTINS VIANNA

Advogado do(a) APELANTE: MARIO ANDRE IZEPPE - SP98175-N

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045590-29.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: YULIEDA DESIDERIO VIANNA, JESSICA MARTINS VIANNA, JENIFER MARTINS VIANNA, JESSYE MARTINS VIANNA

Advogado do(a) APELANTE: MARIO ANDRE IZEPPE - SP98175-N

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por YULIEDA DESIDERIO VIANNA e por JÉSSICA MARTINS VIANNA, JENIFER MARTINS VIANNA e JESSYE MARTINS VIANNA, em ação ajuizada proposta por essas três últimas, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 09/04/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício em favor das autoras Jéssica, Jenifer e Jessye, pagando as prestações atrasadas, desde a data do requerimento administrativo (24/8/2010), corrigidas monetariamente pelo IPCA e acrescidas de juros de mora, incidentes a partir da citação e calculados conforme os critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960/2009. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinou-se o rateio das custas e despesas processuais, bem como a compensação dos honorários advocatícios entre as partes. Houve a antecipação da tutela, a fim de possibilitar a imediata homologação das autoras como dependentes válidas do *de cuius*. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a corré Yulieda arguiu, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, uma vez que cabe ao INSS operacionalizar a concessão do benefício vindicado. Ademais, afirma estar prescrito o direito das autoras ao benefício. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que as demandantes já não ostentam condição de dependentes válidas do *de cuius*, pois alcançaram a maioridade previdenciária.

As autoras, por sua vez, em seu apelo, pedem a modificação do termo inicial do benefício para a data do óbito do segurado instituidor.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045590-29.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: YULIEDA DESIDERIO VIANNA, JESSICA MARTINS VIANNA, JENIFER MARTINS VIANNA, JESSYE MARTINS VIANNA

Advogado do(a) APELANTE: MARIO ANDRE IZEPPE - SP98175-N

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, acolho a arguição de ilegitimidade passiva suscitada pela corré Yulieda.

Embora tenha usufruído do benefício de pensão por morte desde o óbito do segurado instituidor, esta corré atingiu a maioria previdenciária no curso do processo, em 26/03/2014, e não recebe mais o beneplácito vindicado, razão pela qual o eventual acolhimento da pretensão das demandantes não lhe trará qualquer prejuízo financeiro, de modo que não se vislumbra interesse jurídico que justifique sua participação neste feito.

Superada a matéria preliminar, avanço ao mérito recursal.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º *A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Paulo Sérgio Vianna, ocorrido em 06/05/1995, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou igualmente demonstrado, eis que a corré Yulieda usufruiu do benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor, desde a data do óbito até ela atingir a maioria previdenciária, em 26/03/2014 (NB 43.682.488-2).

A celeuma cinge-se em torno da condição de dependente das autoras em relação ao falecido.

A relação de filiação entre o genitor falecido e as autoras está comprovada pelas cédulas de identidade e certidões de nascimento que acompanham a inicial.

Por outro lado, nos termos do então vigente artigo 462 do Código de Processo Civil de 1973 (atual 493 do NCPC/2015), se após a propositura da demanda, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, o magistrado deverá considerá-lo, de ofício ou a requerimento das partes, no momento de decidir a causa.

Desse modo, verifica-se que todas as demandantes - Jéssica, Jenifer e Jessye - já não ostentavam mais a condição de dependentes do falecido antes da prolação da sentença, em 09/04/2015, pois atingiram a maioria previdenciária em 01/10/2009, 18/03/2012 e 23/11/2014, respectivamente, e não há notícia de que estejam inválidas desde o óbito do segurado instituidor, ocorrido em 06/05/1995.

Constata-se ainda que a corré Yulieda Desidério Vianna usufruiu do benefício de pensão por morte no período de 06/05/1995 até 26/03/2014. Assim, postulam as autoras a sua habilitação como dependentes do falecido e o recebimento dos atrasados do mesmo beneplácito pago à única dependente válida do *de cujus* até então, desde a data do óbito de seu falecido genitor.

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei.

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontramos dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, a corré Yulieda Desidério Vianna propôs ação judicial em 2005, visando se habilitar como dependente válida do *de cujus*. Seu pleito foi acolhido e o benefício foi implantado em 01/01/2007, em cumprimento à decisão judicial que antecipou a tutela. No que se refere às prestações atrasadas, houve a formação de título executivo em 22/08/2007, autorizando-a a executar os atrasados da pensão por morte desde a data do óbito (06/05/1995). Por fim, cumpre salientar que o benefício foi cessado quando Yulieda atingiu a maioria previdenciária, em 26/03/2014.

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aquela considerada até então a única dependente válida do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.*

2. *Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.*

3. *Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

5. ***A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.***

6. *Recurso Especial provido.*

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.*

2. *A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.*

4. *A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.*

5. ***Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.***

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

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

1. *Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.*

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

3. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.*

4. *Recurso especial provido.*

(STJ - REsp 137720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. *A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

8. *No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"*

(...)

13. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido.*

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. *Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida.*

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Desse modo, como as autoras não se habilitaram como dependentes válidas do *de cujus* antes de atingirem a maioridade previdenciária e o benefício já foi integralmente pago à corré Yulieda Desidério Vianna, não remanesce o direito à cobrança de quaisquer valores em atraso.

Embora tenha sido deferida a antecipação da tutela, para inscrever as autoras como dependentes do falecido, depreende-se dos autos que tal ordem judicial não foi cumprida até a presente data, até porque já houve a cessação do benefício pago à corré Yulieda, razão pela qual deixo de discorrer sobre a possibilidade do INSS cobrar valores pagos em razão do adimplemento da referida obrigação de fazer.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da corré Yulieda, para acolher sua alegação de ilegitimidade e, conseqüentemente, determinar sua exclusão do pólo passivo desta demanda, bem como **dou provimento** à remessa oficial, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial,

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando as autoras no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, dando por prejudicada a apelação por elas interposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO NA CAUSA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. MAIORIDADE PREVIDENCIÁRIA NO CURSO DO PROCESSO. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 462 DO CPC/73. COBRANÇA DOS ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE. HABILITAÇÃO TARDIA APÓS A MAIORIDADE PREVIDENCIÁRIA. VEDAÇÃO AO PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. APELAÇÃO DA CORRÉ YULIEDA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DAS AUTORAS PREJUDICADA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Preliminarmente, deve ser acolhida a arguição de ilegitimidade passiva suscitada pela corré Yulieda. Embora tenha usufruído do benefício de pensão por morte desde o óbito do segurado instituidor, esta corré atingiu a maioridade previdenciária no curso do processo, em 26/03/2014, e não recebe mais o beneplácito vindicado, razão pela qual o eventual acolhimento da pretensão das demandantes não lhe trará qualquer prejuízo financeiro, de modo que não se vislumbra interesse jurídico que justifique sua participação neste feito.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

5 - O evento morte do Sr. Paulo Sérgio Vianna, ocorrido em 06/05/1995, restou comprovado com a certidão de óbito.

6 - O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou igualmente demonstrado, eis que a corré Yulieda usufruiu do benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor, desde a data do óbito até ela atingir a maioridade previdenciária, em 26/03/2014 (NB 43.682.488-2).

7 - A celexma cinge-se em torno da condição de dependente das autoras em relação ao falecido.

8 - A relação de filiação entre o genitor falecido e as autoras está comprovada pelas cédulas de identidade e certidões de nascimento que acompanham a inicial.

9 - Por outro lado, nos termos do então vigente artigo 462 do Código de Processo Civil de 1973 (atual 493 do NCPC/2015), se após a propositura da demanda, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, o magistrado deverá considerá-lo, de ofício ou a requerimento das partes, no momento de decidir a causa.

10 - Desse modo, verifica-se que todas as demandantes - Jéssica, Jenifer e Jessye - já não ostentavam mais a condição de dependentes do falecido antes da prolação da sentença, em 09/04/2015, pois atingiram a maioridade previdenciária em 01/10/2009, 18/03/2012 e 23/11/2014, respectivamente, e não há notícia de que estejam inválidas desde o óbito do segurado instituidor, ocorrido em 06/05/1995.

11 - Consta-se ainda que a corré Yulieda Desidério Vianna usufruiu do benefício de pensão por morte no período de 06/05/1995 até 26/03/2014. Assim, postulam as autoras a sua habilitação como dependentes do falecido e o recebimento dos atrasados do mesmo beneplácito pago à única dependente válida do *de cujus* até então, desde a data do óbito do seu falecido genitor.

12 - Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

13 - Por conseguinte, o benefício é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

14 - A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

15 - No caso concreto, a corré Yulieda Desidério Vianna propôs ação judicial em 2005, visando se habilitar como dependente válida do *de cujus*. Seu pleito foi acolhido e o benefício foi implantado em 01/01/2007, em cumprimento à decisão judicial que antecipou a tutela. No que se refere às prestações atrasadas, houve a formação de título executivo em 22/08/2007, autorizando-a a executar os atrasados da pensão por morte desde a data do óbito (06/05/1995). Por fim, cumpre salientar que o benefício foi cessado quando Yulieda atingiu a maioridade previdenciária, em 26/03/2014.

16 - Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aquela considerada até então a única dependente válida do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade. Precedentes.

17 - Desse modo, como as autoras não se habilitaram como dependentes válidas do *de cuius* antes de atingirem a maioria previdenciária e o benefício já foi integralmente pago à corré Yulieda Desidério Vianna, não remanesce o direito à cobrança de quaisquer valores em atraso.

18 - Invertido o ônus sucumbencial, devem ser condenadas as autoras no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia e pela corré Yulieda, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, repartido igualmente entre os corréus, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

19 - Apelação das autoras prejudicada. Apelação da corré Yulieda e remessa oficial providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da corré Yulieda, para acolher sua alegação de ilegitimidade e, conseqüentemente, determinar sua exclusão do pólo passivo desta demanda, bem como dar provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando as autoras no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, dando por prejudicada a apelação por elas interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: NEIDE SOARES CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIZ ARLINDO FABOSI - SP249730
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010960-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: NEIDE SOARES CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIZ ARLINDO FABOSI - SP249730
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NEIDE SOARES CAVALCANTE, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 04/03/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (15/08/2012), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados de acordo com os critérios estabelecidos na Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deférida a antecipação da tutela, houve a implantação do benefício em 12/03/2015, com renda mensal inicial equivalente a R\$ 873,18 (oitocentos e setenta e três reais e dezoito centavos).

Em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, a fim de chamar à lide a mãe e única beneficiária do *de cujus*, a Sr^a. Orlandina Maria da Silva, a fim de formar litisconsórcio necessário com a Autarquia Previdenciária. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da autora, uma vez que não havia convivência marital entre ela e o falecido na época do passamento. Subsidiariamente, pede que os valores pagos a outros dependentes sejam descontados da condenação, a fim de evitar o pagamento em duplicidade do benefício, bem como o cálculo da correção monetária e dos juros de mora conforme a Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010960-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: NEIDE SOARES CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIZ ARLINDO FABOSI - SP249730
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, afasto a nulidade arguida pelo INSS.

Compulsando os autos, verifica-se que a então única dependente válida do *de cujus*, a Sr^a. Orlandina Maria da Silva, faleceu em 02/10/2015. Por outro lado, o benefício foi implantado em favor da demandante, em cumprimento à antecipação da tutela deferida no r. *decisum*, em 12/03/2015.

Assim, como a proteção previdenciária constitui direito personalíssimo de seu titular, nenhum dos eventuais sucessores da genitora do segurado instituidor podem substituí-la no pólo passivo desta demanda, nos termos do então vigente artigo 6º do Código de Processo Civil de 1973, razão pela qual deixo de chamá-la para integrar esta lide.

Avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, in verbis:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Edvaldo Ferreira, ocorrido em 06/07/2008, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do **de cujus** restou incontroverso, eis que sua falecida genitora, a Srª Orlandina Maria da Silva, recebia o benefício de pensão por morte, na condição de sua dependente (NB 1633486254).

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o **de cujus**.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde 2006 até a data do óbito.

Para a comprovação do alegado, foi coligido aos autos apenas sentença cível transitada em julgado, na qual foi reconhecida a convivência marital entre a demandante e o falecido.

Registro que constitui início razoável de prova material o documento acima apontado, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 12/08/2014, na qual foram ouvidas três testemunhas.

"Conhecia a requerente em 2006. Era ela do lar e o marido trabalhava. O marido sofreu um acidente e veio a falecer e ela passou a ter muitas dificuldades. Ela só trabalhava em casa e passou a receber ajuda das irmãs. Quem sustentava a casa era o marido da requerente, Sr: Edivaldo" (depoimento da testemunha CARLOS BISPO).

"Conheci a requerente em 2006. Ela ficava em casa e o marido trabalhava. Era ele quem sustentava a casa. Depois que o marido faleceu a requerente foi morar com a irmã porque não tinha condições de se manter sozinha" (depoimento da testemunha JOSÉ ALVES DOS SANTOS).

"Conheci a requerente quando ela morava com o marido Edivaldo. Somente ele trabalhava, ela era dependente dele. Eles moravam de aluguel. Depois que ele faleceu, ela dependia muito de ajudas de vizinhos e de suas irmãs. Ela foi morar com a irmã dela" (depoimento da testemunha DIRCE GONÇALVES).

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Neide e o Sr. Edvaldo conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, tendo o óbito ocorrido em 06/07/2008 e a postulação sido feita após o trintídio legal, seria razoável fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (15/08/2012).

Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o benefício de pensão por morte já vinha sendo pago à falecida genitora do segurado instituidor, Sr^a. Orlandina, desde a data do requerimento administrativo (NB 1633486254). Os documentos anexados aos autos pela demandante em sede recursal ainda revelam que a cota parte da mãe do segurado instituidor cessou com o seu óbito, ocorrido em 02/10/2015.

Desse modo, como a habilitação da demandante ocorreu tardiamente em relação à genitora do *de cujus*, ela só faz jus ao recebimento do benefício a partir de sua inscrição como dependente válida, o que ocorreu com o cumprimento da obrigação de fazer determinada no r. *decisum*, em 12/03/2015, nos termos do artigo 76, *caput*, da Lei 8.213/91, a fim de evitar o pagamento em duplicidade do benefício, o que acarretaria injustificável prejuízo ao erário público.

Tendo em vista se tratar de habilitação tardia de dependente à pensão por morte e, conseqüentemente, inexistir direito ao recebimento de prestações atrasadas do benefício, nos termos do artigo 76, *caput*, da Lei 8.213/91, os honorários advocatícios devem ser alterados para 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de nulidade da sentença e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para reconhecer a inexistência de direito aos atrasados do benefício, pois a demandante se habilitou tardiamente ao benefício e, conseqüentemente, fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. FALECIMENTO DA DEPENDENTE NO CURSO DO PROCESSO. PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. NULIDADE DA SENTENÇA. NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 6º DO CPC/73. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. INDÍCIOS MATERIAIS CORROBORADOS POR PROVA ORAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HABILITAÇÃO TARDIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AOS ATRASADOS. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 76 DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MODIFICAÇÃO, DE OFÍCIO, DA BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Compulsando os autos, verifica-se que a então única dependente válida do *de cuius*, a Srª. Orlandina Maria da Silva, faleceu em 02/10/2015. Por outro lado, o benefício foi implantado em favor da demandante, em cumprimento à antecipação da tutela deferida no r. *decisum*, em 12/03/2015.

2 - Assim, como a proteção previdenciária constitui direito personalíssimo de seu titular, nenhum dos eventuais sucessores da genitora do segurado instituidor podem substituí-la no pólo passivo desta demanda, nos termos do então vigente artigo 6º do Código de Processo Civil de 1973, razão pela qual deixa-se de chamá-la para integrar esta lide.

3 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

4 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

5 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

6 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

7 - O evento morte do Sr. Edvaldo Ferreira, ocorrido em 06/07/2008, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, eis que sua falecida genitora, a Srª Orlandina Maria da Silva, recebia o benefício de pensão por morte, na condição de sua dependente (NB 1633486254).

8 - A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cuius*.

9 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde 2006 até a data do óbito. Para a comprovação do alegado, foi coligido aos autos apenas sentença cível transitada em julgado, na qual foi reconhecida a convivência marital entre a demandante e o falecido.

10 - Constitui início razoável de prova material o documento acima apontado, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 12/08/2014, na qual foram ouvidas três testemunhas.

11 - Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Neide e o Sr. Edvaldo conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

12 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

13 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cuius*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

14 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. No caso, tendo o óbito ocorrido em 06/07/2008 e a postulação sido feita após o trintídio legal, seria razoável fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (15/08/2012).

15 - Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o benefício de pensão por morte já vinha sendo pago à falecida genitora do segurado instituidor, Srª. Orlandina, desde a data do requerimento administrativo (NB 1633486254). Os documentos anexados aos autos pela demandante em sede recursal ainda revelam que a cota parte recebida pela mãe do segurado instituidor cessou com o óbito desta, ocorrido em 02/10/2015.

16 - Desse modo, como a habilitação da demandante ocorreu tardiamente em relação à genitora do *de cuius*, ela só faz jus ao recebimento do benefício a partir de sua inscrição como dependente válida, o que ocorreu com o cumprimento da obrigação de fazer determinada no r. *decisum*, em 12/03/2015, nos termos do artigo 76, *caput*, da Lei 8.213/91, a fim de evitar o pagamento em duplicidade do benefício, o que acarretaria injustificável prejuízo ao erário público.

17 - Tendo em vista se tratar de habilitação tardia de dependente à pensão por morte e, conseqüentemente, inexistir direito ao recebimento de prestações atrasadas do benefício, nos termos do artigo 76, *caput*, da Lei 8.213/91, os honorários advocatícios devem ser alterados para 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

18 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para reconhecer a inexistência de direito aos atrasados do benefício, pois a demandante se habilitou tardiamente ao benefício e, conseqüentemente, fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007400-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE AMORIM DOREA - SP256392-N
APELADO: CELIO PEREIRA DA SILVA, MARIANE DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007400-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE AMORIM DOREA - SP256392-N
APELADO: CELIO PEREIRA DA SILVA, MARIANE DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CÉLIO PEREIRA DA SILVA, objetivando o rateio do benefício de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 08/07/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a desdobrar o benefício de pensão por morte, a fim de habilitar o autor como dependente da segurada instituidora, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (23/06/2008), ressalvadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados de acordo com os critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Houve a antecipação dos efeitos da tutela, para permitir o imediato pagamento da cota-parte ao demandante. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, alegando, em síntese, serem inexigíveis os valores atrasados do benefício, pois a pensão por morte, cujo rateio entre o autor e sua filha foi determinado na r. sentença, já vem sendo pago integralmente ao mesmo núcleo familiar desde o óbito da segurada instituidora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007400-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE AMORIM DOREA - SP256392-N
APELADO: CELIO PEREIRA DA SILVA, MARIANE DE OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de oportunizar a intervenção do Ministério Público Federal neste feito, tendo em vista que a corré Mariana, nascida em 16/01/2000, atingiu a maioridade civil no curso da demanda, em 16/01/2018, circunstância que afasta a incidência do artigo 82, I, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 178, II, do NCPC/2015).

No mérito, discute-se a exigibilidade dos valores atrasados de dependente que se habilitou tardiamente ao recebimento do benefício de pensão por morte.

Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito da segurada LEIDA LEILA DE OLIVEIRA em 11/08/2005, foi concedido o benefício de pensão por morte às suas filhas MARIANE DE OLIVEIRA DA SILVA e JULIANA OLIVEIRA DE SOUZA (NB 1370774394). A cota-parte desta última foi cessada em 10/10/2007, já que nesta ocasião ela atingiu a maioridade previdenciária.

O demandante, por sua vez, ajuizou a presente demanda somente em 26/8/2013, visando obter sua habilitação como dependente válido do *de cujus*, pleito este que foi acolhido pela r. sentença, determinando o pagamento dos atrasados desde a data do requerimento administrativo do benefício (26/06/2008).

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei.

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontramos dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, não obstante as filhas da instituidora tenham sido as únicas a se habilitar inicialmente para receber a pensão por morte, a renda por elas obtida reverteu em prol de todo o núcleo familiar, inclusive do autor, que era seu representante legal à época.

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com as únicas dependentes válidas do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

De fato, a pretensão do autor de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.*

2. *Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.*

3. *Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*

5. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.*

6. *Recurso Especial provido.*

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.*

2. *A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.*

4. *A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.*

5. *Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

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

1. *Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.*

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

3. *A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha de de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.*

4. *Recurso especial provido.*

(STJ - REsp 1377720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. *A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

8. *No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"*

(...)

13. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido.*

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. *Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida.*

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Por derradeiro, esclareço que se sagrou vitorioso o INSS ao ver afastada a obrigação de pagar em duplicidade o benefício ao novo dependente da segurada instituidora. Por outro lado, o demandante logrou êxito em ver reconhecido seu direito ao recebimento das cotas-partes vincendas do benefício de pensão por morte.

Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa necessária e **dou provimento** à apelação do INSS, para reconhecer a inexigibilidade das prestações vencidas antes da inscrição do autor como dependente válido do *de cujus*, o que ocorreu somente com a implantação do benefício em razão da tutela antecipada, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, em razão da sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NOVO DEPENDENTE INTEGRANTE DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES ATRASADAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RATEIO DA RENDA MENSAL. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA HABILITAÇÃO DO NOVO DEPENDENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 76 DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1 - Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito da segurada LEIDA LEILA DE OLIVEIRA em 11/08/2005, foi concedido o benefício de pensão por morte às suas filhas MARIANE DE OLIVEIRA DA SILVA e JULIANA OLIVEIRA DE SOUZA (NB 1370774394). A cota-parte desta última foi cessada em 10/10/2007, já que nesta ocasião ela atingiu a maioridade previdenciária.

2 - O demandante, por sua vez, ajuizou a presente demanda somente em 26/8/2013, visando obter sua habilitação como dependente válido do *de cuius*, pleito este que foi acolhido pela r. sentença, determinando o pagamento dos atrasados desde a data do requerimento administrativo do benefício (26/06/2008).

3 - Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

4 - O benefício é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior. A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontramos dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

5 - No caso concreto, não obstante as filhas da instituidora tenham sido as únicas a se habilitar inicialmente para receber a pensão por morte, a renda por elas obtida reverteu em prol de todo o núcleo familiar, inclusive do autor, que era seu representante legal à época.

6 - Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com as únicas dependentes válidas do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade. De fato, a pretensão do autor de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa. Precedentes.

7 - O INSS se sagrou vitorioso ao ver afastada a obrigação de pagar em duplicidade o benefício ao novo dependente da segurada instituidora. Por outro lado, o demandante logrou êxito em ver reconhecido seu direito ao recebimento das cotas-partes vencidas do benefício de pensão por morte. Desta feita, devem-se dar os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), deixando-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

8 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS provida. Sentença parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS, para reconhecer a inexigibilidade das prestações vencidas antes da inscrição do autor como dependente válido do *de cuius*, o que ocorreu somente com a implantação do benefício em razão da tutela antecipada, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, em razão da sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007600-67.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEVERINA SOARES PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: SEVERINA SOARES PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007600-67.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEVERINA SOARES PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N
APELADO: SEVERINA SOARES PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pela autora SEVERINA SOARES PINHEIRO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 14/10/2013, objetivando a concessão de “auxílio-doença”, com a posterior conversão para “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 22/09/2015 (ID 103312635 – fls. 86/87) julgou procedente a ação, condenando o INSS na concessão e no pagamento de “aposentadoria por invalidez” à parte autora, desde a data da citação, aos 09/01/2014 (ID 103312635 – fl. 37), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas apuradas até a data da sentença, observada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, em virtude da isenção legal de que gozaria o ente previdenciário, bem como da gratuidade da justiça conferida à litigante (ID 103312635 – fl. 36). Determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora recorreu (ID 103312635 – fls. 90/98), defendendo a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo formulado em 26/08/2013 (sob NB 603.037.430-7) (ID 103312635 – fl. 30).

Em razões recursais (ID 103312635 – fls. 102/113), o INSS pugna, preliminarmente, pelo reexame obrigatório de toda a matéria desfavorável. No mérito, sustenta a tese de que a incapacidade da parte autora seria preexistente à sua reafiliação ao RGPS. Neste aspecto, defende a completa reversão da tutela adiandada. Noutra hipótese, a autarquia espera pelas: *a)* fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos; *b)* alteração dos índices dos juros e da correção da moeda; e *c)* redução do percentual honorário para 5%.

Devidamente processados os recursos, como oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 103312635 – fls. 119/130), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007600-67.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SEVERINA SOARES PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N
APELADO: SEVERINA SOARES PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do tema levantado em preliminar

Destaca-se o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em, repita-se, 22/09/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de “aposentadoria por invalidez”, desde a data da citação, realizada em, repita-se, 09/01/2014.

Por sua vez, sobreveio notícia da implantação do benefício, pelo INSS (ID 103312635 – fl. 132), com renda mensal inicial (RMI) de R\$ 724,00.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (09/01/2014) até a data da prolação da sentença (22/09/2015), passaram-se cerca de 20 meses, totalizando assim 20 prestações no valor supra, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram em montante inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Doravante, à análise do mérito recursal

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Referentemente à *incapacidade laboral*, do resultado pericial datado de 21/05/2015, subscrito pelo médico *especialista em ortopedia e traumatologia*, **Dr. José Henrique de Almeida Prado di Giacomo** (ID 103312635 – fls. 73/75), infere-se que a autora - contando com **74 anos** à ocasião (ID 103312635 – fl. 13), *desempregada*, com derradeira profissão relatada como *faxineira* - seria *portadora de sacropenia e artrose*, cujo processo seria *degenerativo, vagaroso e insidioso*, concluindo o experto pela *incapacidade absoluta e permanente*, no desenvolvimento de qualquer atividade (em resposta a quesitos formulados pelas partes).

Fixado o início da incapacidade como sendo *há 02 anos* – coincidindo com o ano de 2013.

Assevera-se que o juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Com efeito, muito embora o jusperito tenha fixado a DII (data de início da incapacidade) no ano de 2013, tenho para mim que o impedimento, ao menos, já estava presente em período anterior a este.

Indício forte é o relatório médico de *exame da coluna lombo-sacra*, realizado em 30/07/2013 (ID 103312635 – fl. 25) que consigna, em uma de suas linhas, *aumento da lordose lombar*. É de se pressupor, então, a existência de *anterior diagnose*, cuja comparação (com esta última) indicara quadro diferenciado, de *ampliação da patologia*.

Lado outro, constam dos autos informativos referentes às contribuições previdenciárias vertidas pela autora, na qualidade de *contribuinte individual*, de janeiro/1996 até setembro/1998, bem como de janeiro a outubro/2009, dezembro/2009, janeiro/2010 a março/2013, maio a dezembro/2013 e de janeiro a fevereiro/2014 (ID 103312635 – fls. 49/50).

Nota-se que as laudas de CTPS da autora não contém quaisquer anotações de contratos empregatícios (ID 103312635 – fls. 16/19).

Bem se observa que após **11 (onze) anos sem nenhum recolhimento**, retornou a litigante ao RGPS, na qualidade de *contribuinte individual*, em janeiro/2009, quando já possuía quase **69 anos de idade**.

Se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a autora tenha se tomado incapaz somente após seu retorno ao Regime. Isso porque é portadora de males degenerativos ortopédicos, típicos de pessoas com idade avançada, que se caracterizam, justamente, pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.

Em suma: a demandante regressou ao RGPS com adiantada idade, após mais de uma década sem nenhum recolhimento para a Previdência, o que, somado ao fato de que é portadora de males degenerativos ortopédicos típicos de pessoas com idade avançada, denota que sua incapacidade é preexistente à sua refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora refiliar-se ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de "auxílio-doença", seja de "aposentadoria por invalidez".

Observo, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida.

Inverto o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por cinco anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (), a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME OBRIGATÓRIO. NÃO CABIMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. NOVOS RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RETORNO AO RGPS AOS 69 ANOS DE IDADE. REFILIAÇÃO APÓS MAIS DE UMA DÉCADA SEM CONTRIBUIÇÕES. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. MALES DEGENERATIVOS TÍPICOS DE PESSOAS COM IDADE AVANÇADA. ELEMENTOS QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA, NO MÉRITO.

1 - Condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de "aposentadoria por invalidez", desde a data da citação, realizada em 09/01/2014.

2 - Notícia da implantação do benefício, pelo INSS, com renda mensal inicial (RMI) de R\$ 724,00.

3 - Desde o termo inicial do benefício (09/01/2014) até a data da prolação da sentença (22/09/2015), passaram-se cerca de 20 meses, totalizando assim 20 prestações no valor supra, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram em montante inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - Do resultado pericial datado de 21/05/2015, subscrito pelo médico *especialista em ortopedia e traumatologia, Dr. José Henrique de Almeida Prado di Giacomo*, infere-se que a autora - contando com **74 anos** à ocasião, *desempregada*, com derradeira profissão relatada como *faxineira* - seria *portadora de sacropenia e artrose*, cujo processo *seria degenerativo, vagaroso e insidioso*, concluindo o experto pela *incapacidade absoluta e permanente*, no desenvolvimento de qualquer atividade.

10 - Fixado o início da incapacidade como sendo *há 02 anos* - coincidindo como ano de 2013.

11 - O juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

12 - Embora o jusperito tenha fixado a DII (data de início da incapacidade) no ano de 2013, o impedimento, ao menos, já estava presente em período anterior a este.

13 - Indício forte é o relatório médico de *exame da coluna lombo-sacra*, realizado em 30/07/2013 que consigna, em uma de suas linhas, *aumento da lordose lombar*. É de se pressupor, então, a existência de *anterior diagnose*, cuja comparação (com esta última) indicara quadro diferenciado, de *ampliação da patologia*.

14 - Constam dos autos informativos referentes às contribuições previdenciárias vertidas pela autora, na qualidade de *contribuinte individual*, de janeiro/1996 até setembro/1998, bem como de janeiro a outubro/2009, dezembro/2009, janeiro/2010 a março/2013, maio a dezembro/2013 e de janeiro a fevereiro/2014. As laudas de CTPS da autora não contém quaisquer anotações de contratos empregatícios.

15 - Após **11 (onze) anos sem nenhum recolhimento**, retornou a litigante ao RGPS, na qualidade de *contribuinte individual*, em janeiro/2009, quando já possuía quase **69 anos de idade**.

16 - Se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a autora tenha se tornado incapaz somente após seu retorno ao Regime. Isso porque é portadora de males degenerativos ortopédicos, típicos de pessoas com idade avançada, que se caracterizam, justamente, pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.

17 - A demandante regressou ao RGPS com adiantada idade, após mais de uma década sem nenhum recolhimento para a Previdência, o que, somado ao fato de que é portadora de males degenerativos ortopédicos típicos de pessoas com idade avançada, denota que sua incapacidade é preexistente à sua reafiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

18 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

19 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

20 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida, no mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041760-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAMUEL NEVES

Advogado do(a) APELANTE: FELIX LOPES FERNANDES - MS10420-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041760-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAMUEL NEVES

Advogado do(a) APELANTE: FELIX LOPES FERNANDES - MS10420-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SAMUEL NEVES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 107291499, p. 212/215).

Em razões recursais, a parte autora pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença, por ser esta, no seu entender, *extra-petita*. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 107291499, p. 231/242).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 107291499, p. 246).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041760-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SAMUEL NEVES

Advogado do(a) APELANTE: FELIX LOPES FERNANDES - MS10420-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, rejeito a alegação de sentença *extra petita*.

De fato, é vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 460 do CPC/1973, vigente à época, e reproduzido no art. 492 do CPC atual.

No caso, o autor sustenta que requereu apenas o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, não podendo o magistrado, portanto, analisar os fundamentos da sua concessão.

Ora, como se vê do processo administrativo, que resultou no cancelamento do benefício (ID 107291499, p. 18/123), o cancelamento somente se deu por causa de vícios na sua concessão administrativa. Trata-se, portanto, do mesmo ponto, restando afastada, por completo, a tese de que o magistrado *a quo* analisou pedido diverso do deduzido na inicial.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 15 de junho de 2012 (ID 107291499, p. 164/172), consignou:

“O requerente é portador de um quadro psíquico, de grau severo, de depressão e transtorno afetivo bipolar.

Segundo a tabela referencial da SUSEP/DPVAT a graduação de perdas funcionais e laborais do requerente é da ordem de 75%.

O quadro tem características de cronicidade e de irreversibilidade.

Há necessidade de manutenção de controles médicos e tratamentos permanentes.

O quadro teve início em 1984.

A incapacidade laboral remonta aproximadamente ao ano de 2005.

Quanto aos aspectos analisados o requerente é inapto para o trabalho. As perdas são parciais e permanentes. Não há condições de readaptações funcionais pelas características próprias do quadro, abrangência, intensidade e cronicidade do quadro.

Atualmente não necessita de acompanhamento de familiares ou de terceiros.

Não tem condições de prover seu próprio sustento”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Informações extraídas do Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 107291499, p. 22/24 e 31) e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que seguem anexos aos autos, dão conta que o autor manteve os seguintes vínculos previdenciários formais: na qualidade de contribuinte individual, em 02/1989, de 04/1989 a 08/1989, de 12/1989 a 10/1990, e, por fim, de 02/1991 a 09/1991; na qualidade de segurado empregado, de 01/10/2004 a 03/2005.

Vê-se, portanto, que o requerente implementou a carência mínima, a qual, naquela época, era de 4 (quatro) contribuições previdenciárias, para a concessão de benefício por incapacidade, nos casos de reingresso no RGPS (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

Cumpridos os requisitos qualidade de segurado e carência, quando do início da incapacidade total e definitiva (sem possibilidade de reabilitação), se mostra de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nem se alegue que vínculo mantido pelo autor, junto a ADVALDO VANZELLA, entre 01/10/2004 e 03/2005, é fraudulento. Não consta apenas anotação do vínculo na CTPS, como também registros de aumento de salário, férias e opção pelo FGTS. Acostou aos autos, ainda, seus holerites (ID 107291499, p. 40/42).

Por outro lado, consta no Registro de Empregados de ADVALDO o nome do autor. O fato de ser a primeira pessoa listada não é prova suficiente da falsidade do vínculo.

Aliás, é de se estranhar que a visita de servidores do INSS, para averiguar a irregularidade na concessão do benefício do requerente, objeto do pedido de restabelecimento nestes autos, se dirigiu ao escritório de contabilidade que prestava serviços para a Fazenda onde o autor trabalhava, e não diretamente à Fazenda. Isso porque, como é de conhecimento notório, a responsabilidade pelos recolhimentos de contribuições previdenciárias é do empregador e não do empregado. Basta a comprovação do trabalho, para que o empregado esteja vinculado ao RGPS.

Por fim, realizada audiência de instrução e julgamento, em 18 de setembro de 2013 (ID 107291499, p. 187), foram colhidos os depoimentos de 3 (três) testemunhas arroladas pelo demandante.

FÁBIO NOVAES MOREIRA disse que conhece o autor há mais de 20 (vinte) anos, tendo ele trabalhado em um período com compra e venda de resíduo de cereais e na lide campesina, como administrador de propriedades de alguns de seus clientes (o depoente possui escritório de contabilidade), dentre eles Joel Rodrigues e Advaldo Vanzella, em meados de 2004 e 2005. Por fim, atesta que o autor não teve baixa na carteira, pois não conseguiu realizar o exame demissional em razão de sua enfermidade.

ROBERTO CARLOS RIBEIRO afirmou que conhece o autor desde 2004, na Fazenda Esperança. Não conhecia as atividades anteriores do requerente, e o conheceu por trabalhar com a contabilidade da propriedade, tendo o dono desta lhe apresentado.

VICTOR ANÍBAL DELGADO relatou que conhece o demandante desde 2004, quando foi prestar serviço na Fazenda Esperança, localizada em Paranhos/MS, na qual o requerente era o seu administrador. Não soube informar desde quando o demandante trabalhava lá e nem o que fez depois.

Como se vê, a prova testemunhal corroborou os documentos *supra*, restando inequívoca a regularidade do vínculo empregatício do autor, junto a ADVALDO VANZELLA, e, por conseguinte, da sua qualidade de segurado junto à Previdência Social.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 15/12/2005, de rigor a fixação da DIB nesta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **dou provimento** à apelação da parte autora, julgando procedente o pedido para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 15/12/2015, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA **EXTRA PETITA**. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. FRAUDE DE VÍNCULO LABORAL NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRME O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA.

1 - Rejeitada a alegação de sentença **extra petita**. De fato, é vedado ao magistrado decidir além (**ultra petita**), aquém (**citra petita**) ou diversamente do pedido (**extra petita**), consoante o art. 460 do CPC/1973, vigente à época, e reproduzido no art. 492 do CPC atual.

2 - No caso, o autor sustenta que requereu apenas o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, não podendo o magistrado, portanto, analisar os fundamentos da sua concessão. Ora, como se vê do processo administrativo, que resultou no cancelamento do benefício (ID 107291499, p. 18/123), o cancelamento somente se deu por causa de vícios na sua concessão administrativa. Trata-se, portanto, do mesmo ponto, restando afastada, por completo, a tese de que o magistrado **a quo** analisou pedido diverso do deduzido na inicial.

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

6 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com fundamento em exame realizado em 15 de junho de 2012 (ID 107291499, p. 164/172), consignou: "*O requerente é portador de um quadro psíquico, de grau severo, de depressão e transtorno afetivo bipolar. Segundo a tabela referencial da SUSEP/DPVAT a graduação de perdas funcionais e laborais do requerente é da ordem de 75%. O quadro tem características de cronicidade e de irreversibilidade. Há necessidade de manutenção de controles médicos e tratamentos permanentes. O quadro teve início em 1984. A incapacidade laboral remonta aproximadamente ao ano de 2005. Quanto aos aspectos analisados o requerente é inapto para o trabalho. As perdas são parciais e permanentes. Não há condições de readaptações funcionais pelas características próprias do quadro, abrangência, intensidade e cronicidade do quadro. Atualmente não necessita de acompanhamento de familiares ou de terceiros. Não tem condições de prover seu próprio sustento*".

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Informações extraídas do Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 107291499, p. 22/24 e 31) e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que seguem anexos aos autos, dão conta que o autor manteve os seguintes vínculos previdenciários formais: na qualidade de contribuinte individual, em 02/1989, de 04/1989 a 08/1989, de 12/1989 a 10/1990, e, por fim, de 02/1991 a 09/1991; na qualidade de segurado empregado, de 01/10/2004 a 03/2005.

15 - Vê-se, portanto, que o requerente implementou a carência mínima, a qual, naquela época, era de 4 (quatro) contribuições previdenciárias, para a concessão de benefício por incapacidade, nos casos de reingresso no RGPS (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

16 - Cumpridos os requisitos qualidade de segurado e carência, quando do início da incapacidade total e definitiva (sem possibilidade de reabilitação), se mostra de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

17 - Nem se alegue que vínculo mantido pelo autor, junto a ADVALDO VANZELLA, entre 01/10/2004 e 03/2005, é fraudulento. Não consta apenas anotação do vínculo na CTPS, como também registros de aumento de salário, férias e opção pelo FGTS. Acostou aos autos, ainda, seus holerites (ID 107291499, p. 40/42).

18 - Por outro lado, consta no Registro de Empregados de ADVALDO o nome do autor. O fato de ser a primeira pessoa listada não é prova suficiente da falsidade do vínculo.

19 - Aliás, é de se estranhar que a visita de servidores do INSS, para averiguar a irregularidade na concessão do benefício do requerente, objeto do pedido de restabelecimento nestes autos, se dirigiu ao escritório de contabilidade que prestava serviços para a Fazenda onde o autor trabalhava, e não diretamente à Fazenda. Isso porque, como é de conhecimento notório, a responsabilidade pelos recolhimentos de contribuições previdenciárias é do empregador e não do empregado. Basta a comprovação do trabalho, para que o empregado esteja vinculado ao RGPS.

20 - Realizada audiência de instrução e julgamento, em 18 de setembro de 2013 (ID 107291499, p. 187), foram colhidos os depoimentos de 3 (três) testemunhas arroladas pelo demandante, os quais corroboraram os documentos *supra*, restando inequívoca a regularidade do vínculo empregatício, junto a ADVALDO VANZELLA, e, por conseguinte, da sua qualidade de segurado junto à Previdência Social.

21 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 15/12/2005, de rigor a fixação da DIB nesta data.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

25 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora, julgando procedente o pedido para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 15/12/2015, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008840-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EMERSON JOSE FIORAMONTE

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008840-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EMERSON JOSE FIORAMONTE
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EMERSON JOSÉ FIORAMONTE, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 17/03/2012 (ID 103848157, p. 53), observada a sua manutenção até pelo menos 06 (seis) meses após a realização da perícia médica. Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103848157, p. 145/147).

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está incapacitado de forma total e permanente para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pleiteia a majoração da verba honorária (ID 103848157, p. 152/157).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 103848157, p. 163/165).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008840-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EMERSON JOSE FIORAMONTE
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, destaco o cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 17/03/2012 (ID 103848157, p. 53).

Informações extraídas dos autos, à mesma página, dão conta que o benefício, quando de seu cancelamento, tinha como renda mensal o valor de R\$1.612,55.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial (17/03/2012) até a data da prolação da sentença - 04/11/2015 - passaram-se 43 (quarenta e três) meses, totalizando assim 43 (quarenta e três) prestações no valor *supra*, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou 'período de graça', conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 17 de março de 2015 (ID 103848157, p. 119/127), consignou o seguinte:

“Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Jurisperito, associado às informações médicas (em anexo), afirmo que o autor de 40 anos de idade, portador de sequela na coluna vertebral com limitação na movimentação e rotação do tronco, refere que operou a coluna lombar em 2007 e que atualmente apresenta nova hérnia com possibilidade de nova cirurgia, cujos quadros mórbidos o impossibilitam de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado.

Apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade transitória do demandante para labor, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. PARTE AUTORA RELATIVAMENTE JOVEM, AO TEMPO DO EXAME PERICIAL. LAUDO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 17/03/2012 (ID 103848157, p. 53).
- 2 - Informações extraídas dos autos, à mesma página, dão conta que o benefício, quando de seu cancelamento, tinha como renda mensal o valor de R\$1.612,55.
- 3 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial (17/03/2012) até a data da prolação da sentença - 04/11/2015 - passaram-se 43 (quarenta e três) meses, totalizando assim 43 (quarenta e três) prestações no valor *supra*, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 17 de março de 2015 (ID 103848157, p. 119/127), consignou o seguinte: “*Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Jurisperito, associado às informações médicas (em anexo), afirmo que o autor de 40 anos de idade, portador de seqüela na coluna vertebral com limitação na movimentação e rotação do tronco, refere que operou a coluna lombar em 2007 e que atualmente apresenta nova hérnia com possibilidade de nova cirurgia, cujos quadros mórbidos o impossibilitam de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho*”.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

14 - Portanto, configurada a incapacidade transitória do demandante para labor, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento do relator acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

18 - Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária conhecida e parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010060-27.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE - PE27041-N
APELADO: JOAO BATISTA CORREA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010060-27.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE - PE27041-N
APELADO: JOAO BATISTA CORREA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO BATISTA CORRÊA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da citação, ocorrida em 08/02/2012 (ID 103015121, p. 27), devendo o benefício ser mantido até pelo menos 06 (seis) meses após a realização da perícia médica. Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, sendo que, quanto à primeira, a partir de 25/03/2015, deverá seguir os parâmetros do IPCA-E. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103015121, p. 147/152).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da apresentação do laudo em Juízo (ID 103015121, p. 159/168).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103015121, p. 173/188).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010060-27.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE - PE27041-N
APELADO: JOAO BATISTA CORREA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA KATSUMATA NEGRAO - SP303339-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/06/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da citação, ocorrida em 08/02/2012 (ID 103015121, p. 27).

Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato ora faço anexar aos autos, dão conta que o benefício foi implantado com renda mensal inicial de um salário mínimo.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial (08/02/2012) até a data da prolação da sentença - 17/06/2015 - passaram-se 40 (quarenta) meses, totalizando assim 40 (quarenta) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de julho de 2014 (ID 103015121, p. 85/94), consignou o seguinte:

“Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este jurisperito, associado às informações médicas (em anexo), podemos afirmar que o autor de 52 anos de idade, portador de alterações neuropsiquiátricas, com distúrbios afetivos, emocionais, alteração de humor, sinais de desvalia, apático devido a quadro depressivo; cujos quadros mórbidos o impossibilitam de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado.

Apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho”.

Não soube precisar a data do início da incapacidade.

Assevero que o juiz não está integralmente adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ainda que o *expert* não tenha fixado a DII, tenho que esta se fazia presente ao menos desde meados de 2011.

Comefeito, declaração médica, de profissional vinculada à FACULDADE DE MEDICINA DE BOTUCATU (UNESP), de 03/10/2013, atestou:

“O paciente portador de quadro depressivo maior: Associado a condição orgânica (doença isquêmica coronariana com angina instável e episódio de infarto agudo do miocárdio com ICC secundária). Atualmente pela condição física e psíquica não tem condição de exercer atividades laborais, solicito afastamento do trabalho pelo prazo de 180 dias CID F063” (ID 103015121, p. 96).

Vê-se que o quadro psiquiátrico do autor está diretamente relacionado a seus males cardíacos.

Assim, se me afigura pouco crível, à luz das demais provas carreadas aos autos e das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), que o demandante não estava incapacitado para o trabalho em meados de 2011, uma vez que diversos documentos médicos que acompanham a exordial indicam que a sua situação cardiológica havia se agravado naquele ano (ID 103015121, p. 18/24). Em especial, exame datado de 29/08/2011, denotou a presença de *“circulação coronária com lesão grave em DA”*.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que se encontram acostadas aos autos (ID 103015121, p. 25), dão conta que o demandante promoveu recolhimentos para o RGPS, na condição de contribuinte individual, de 12/2001 a 03/2004, em 12/2008, de 02/2009 a 07/2009, 08/2010 a 03/2011 e, por fim, de 06/2011 a 08/2011. Portanto, permaneceu filiado à Previdência, contabilizada a manutenção da qualidade de segurado pelo prazo de 12 (doze) meses, até 15/10/2012 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

Unindo-se os 2 (dois) últimos períodos contributivos, constata-se que o autor promoveu mais de 4 (quatro) recolhimentos previdenciários, e, com isso, cumpriu com a carência para fins de concessão de benefício por incapacidade, no caso de reingresso no RGPS, consoante o ordenamento jurídico vigente à época (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91).

Em suma, implementados os requisitos qualidade de segurado e carência, quando do início do impedimento temporário do autor, de rigor a concessão de auxílio-doença.

No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91.

Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Haja vista a apresentação de requerimento administrativo em 12/04/2011 (ID 103015121, p. 17), a DIB do auxílio-doença deveria ter sido fixada em tal data.

Todavia, como a parte diretamente interessada - autor - não interpôs recurso de apelação, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/06/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da citação, ocorrida em 08/02/2012 (ID 103015121, p. 27).

2 - Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato segue anexo aos autos, dão conta que o benefício foi implantado com renda mensal inicial de um salário mínimo.

3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial (08/02/2012) até a data da prolação da sentença - 17/06/2015 - passaram-se 40 (quarenta) meses, totalizando assim 40 (quarenta) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de julho de 2014 (ID 103015121, p. 85/94), consignou o seguinte: "*Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este jurisperito, associado às informações médicas (em anexo), podemos afirmar que o autor de 52 anos de idade, portador de alterações neuropsiquiátricas, com distúrbios afetivos, emocionais, alteração de humor, sinais de desvalia, apático devido a quadro depressivo; cujos quadros mórbidos o impossibilitam de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho*". Não soube precisar a data do início da incapacidade.

12 - O juiz não está integralmente adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

13 - Ainda que o *expert* não tenha fixado a DII, tem-se que esta se fazia presente ao menos desde meados de 2011.

14 - Declaração médica, de profissional vinculada à FACULDADE DE MEDICINA DE BOTUCATU (UNESP), de 03/10/2013, atestou: "*O paciente portador de quadro depressivo maior. Associado a condição orgânica (doença isquêmica coronariana com angina instável e episódio de infarto agudo do miocárdio com ICC secundária). Atualmente pela condição física e psíquica não tem condição de exercer atividades laborais, solicito afastamento do trabalho pelo prazo de 180 dias CID F063*" (ID 103015121, p. 96). Vê-se que o quadro psiquiátrico do autor está diretamente relacionado a seus males cardíacos.

15 - Assim, se afigura pouco crível, à luz das demais provas carreadas aos autos e das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375, do CPC/2015), que o demandante não estava incapacitado para o trabalho em meados de 2011, uma vez que diversos documentos médicos que acompanham a exordial indicam que a sua situação cardiológica havia se agravado naquele ano (ID 103015121, p. 18/24). Em especial, exame datado de 29/08/2011, denotou a presença de "*circulação coronária com lesão grave em DA*".

16 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que se encontram acostadas aos autos (ID 103015121, p. 25), dão conta que o demandante promoveu recolhimentos para o RGPS, na condição de contribuinte individual, de 12/2001 a 03/2004, em 12/2008, de 02/2009 a 07/2009, 08/2010 a 03/2011 e, por fim, de 06/2011 a 08/2011. Portanto, permaneceu filiado à Previdência, contabilizada a manutenção da qualidade de segurado pelo prazo de 12 (doze) meses, até 15/10/2012 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

17 - Unindo-se os 2 (dois) últimos períodos contributivos, constata-se que o autor promoveu mais de 4 (quatro) recolhimentos previdenciários, e, com isso, cumpriu com a carência para fins de concessão de benefício por incapacidade, no caso de reingresso no RGPS, consoante o ordenamento jurídico vigente à época (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91).

18 - Em suma, implementados os requisitos qualidade de segurado e carência, quando do início do impedimento temporário do autor, de rigor a concessão de auxílio-doença.

19 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bempor isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

20 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*". Haja vista a apresentação de requerimento administrativo em 12/04/2011 (ID 103015121, p. 17), a DIB do auxílio-doença deveria ter sido fixada em tal data. Todavia, como a parte diretamente interessada - autor - não interpôs recurso de apelação, mantida a sentença tal qual lançada no particular.

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010190-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010190-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FÁTIMA DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103048373, p. 93/95).

Em razões recursais, a demandante pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103048373, p. 98/105).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 103048373, p. 109/110).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0010190-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 01º de agosto de 2015 (ID 103048373, p. 73/77), quando a demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos idade, a diagnosticou como portadora de “*Distrofia de Stargardt, com progressiva perda de acuidade visual*”.

Concluiu pela incapacidade total e permanente da autora, fixando o seu início em 04/10/2007, “*data do exame de Angiofluoresceinografia que diagnosticou o problema visual*”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato encontra-se anexado aos autos (ID 103048373, p. 89), dão conta que a demandante teve encerrado seu último vínculo empregatício em fevereiro de 2003. Portanto, teria permanecido como filiada ao RGPS, contabilizada a manutenção da qualidade de segurado de 12 (doze) meses, até 15/04/2004 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99). Ainda que contabilizadas as prorrogações previstas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, teria permanecido como segurada do RGPS tão somente até 15/04/2006.

Portanto, tendo em vista que a autora não estava mais filiada ao RGPS, quando do início da incapacidade, de rigor a improcedência do pleito.

Por oportuno, cumpre destacar que, com relação aos posteriores vínculos previdenciários da autora, na qualidade de contribuinte individual, a partir de abril de 2009, a incapacidade lhes é preexistente, restando impossibilitada o deferimento de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença também com fundamento nestes, à luz do disposto nos arts. 42, §2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO, QUANDO DA DII. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 01º de agosto de 2015 (ID 103048373, p. 73/77), quando a demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos idade, a diagnosticou como portadora de "*Distrofia de Stargardt, com progressiva perda de acuidade visual*". Concluiu pela incapacidade total e permanente da autora, fixando o seu início em 04/10/2007, "*data do exame de Angiofluoresceinografia que diagnosticou o problema visual*".
- 9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 11 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato encontra-se anexado aos autos (ID 103048373, p. 89), dão conta que a demandante teve encerrado seu último vínculo empregatício em fevereiro de 2003. Portanto, teria permanecido como filiada ao RGPS, contabilizada a manutenção da qualidade de segurado de 12 (doze) meses, até 15/04/2004 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99). Ainda que contabilizadas as prorrogações previstas nos §§1º e 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, teria permanecido como segurada do RGPS tão somente até 15/04/2006.
- 12 - Portanto, tendo em vista que a autora não estava mais filiada ao RGPS, quando do início da incapacidade, de rigor a improcedência do pleito.
- 13 - Cumpre destacar que, com relação aos posteriores vínculos previdenciários da autora, na qualidade de contribuinte individual, a partir de abril de 2009, a incapacidade lhes é preexistente, restando impossibilitada o deferimento de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença também com fundamento nestes, à luz do disposto nos arts. 42, §2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000740-09.2013.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORINDA SCHULZ

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000740-09.2013.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORINDA SCHULZ
Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por FLORINDA SCHULZ, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade, fixada pelo *expert* em 01º/11/2012. Fixou correção monetária segundo o INPC e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103312797, p. 169/176).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não demonstrou ser total incapaz para o labor, não fazendo jus nem ao auxílio-doença, nem à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora e, por fim, a redução da verba honorária (ID 103312797, p. 185/199).

A autora apresentou contrarrazões (ID 103312797, p. 203/205, e ID 103312798, p. 01/15)

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000740-09.2013.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORINDA SCHULZ
Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 05 de novembro de 2013 (ID 103312797, p. 128/139), quando a autora possuía 49 (quarenta e nove) anos, a diagnosticou como portadora de ***"osteoporose de coluna cervical e lombossacra (CID-10 M199, M544 e M542)"***.

Consignou que se encontra incapaz definitivamente ***"para realização de serviço braçal ou outro que exija esforço físico devido as alterações degenerativas de sua coluna vertebral, que lhe geram dor e desconforto diuturnamente nos últimos meses. Outras atividades que não exijam esforço físico moderado ou intenso podem ser realizadas"***.

Respondeu afirmativamente, ainda, quesito autárquico sobre a possibilidade de reabilitação da parte autora (item 7.2.2).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Reconhecida a incapacidade definitiva para as atividades habituais da demandante, as quais exigem esforço físico ao menos de forma intensa - lavradora e empregada doméstica - (ID 103312797, p. 19/22), e admitida a possibilidade de sua reabilitação para outras funções, acertada a concessão de auxílio-doença, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91.

No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91.

Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 20/07/2012, a DIB deveria ter sido fixada em tal data.

Todavia, como a parte diretamente interessada - autora - não impugnou o *decisum*, de rigor a manutenção da sentença tal qual lançada no particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo, todavia, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento), percentual este incidente apenas sobre as prestações em atraso, contabilizadas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB MANTIDA. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. APLICABILIDADE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 05 de novembro de 2013 (ID 103312797, p. 128/139), quando a demandante possuía 49 (quarenta e nove) anos, a diagnosticou como portadora de “osteoporose de coluna cervical e lombossacra (CID-10 M199, M544 e M542)”. Consignou que se encontra incapaz definitivamente “para realização de serviço braçal ou outro que exija esforço físico devido as alterações degenerativas de sua coluna vertebral, que lhe geram dor e desconforto diuturnamente nos últimos meses. Outras atividades que não exijam esforço físico moderado ou intenso podem ser realizadas”. Respondeu afirmativamente, ainda, quesito autárquico sobre a possibilidade de reabilitação da parte autora (item 7.2.2).

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Reconhecida a incapacidade definitiva para as atividades habituais da demandante, as quais exigem esforço físico ao menos de forma intensa - lavradora e empregada doméstica - (ID 103312797, p. 19/22), e admitida a possibilidade de sua reabilitação para outras funções, acertada a concessão de auxílio-doença, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91.

13 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bém por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 20/07/2012, a DIB deveria ter sido fixada em tal data. Todavia, como a parte diretamente interessada - autora - não impugnou o *decisum*, de rigor a manutenção da sentença tal qual lançada no particular.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo, todavia, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não é lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

18 - Apelação do INSS parcialmente provida. Verba honorária reduzida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento), percentual este incidente apenas sobre as prestações em atraso, contabilizadas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014190-60.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N

APELADO: JOSE JOAQUIM TEODORO

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014190-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N
APELADO: JOSE JOAQUIM TEODORO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ JOAQUIM TEODORO, objetivando o pagamento relativo ao acréscimo de 25% sobre o valor da renda de benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 104179437 - páginas 01/03), proferida em 02/06/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% do valor do benefício, a partir da data da citação (23/09/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 104179437 - páginas 12/19), o INSS aduz, preliminarmente, a ocorrência de decadência ao direito de revisão do valor do benefício. No mérito, requer a fixação da DIB na data da apresentação do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária. Faz questionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014190-60.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N
APELADO: JOSE JOAQUIM TEODORO
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ao início, cumpre observar que o caso dos autos não é de pedido de revisão de benefício já concedido e sim de concessão de um novo benefício (adicional de 25%), pelo que não há que se falar em decadência.

Superada a preliminar, passo a análise do mérito recursal.

Controverte o INSS sobre o termo inicial do benefício.

O perito judicial concluiu pela incapacidade definitiva e irreversível para a atividade laboral, bem como a necessidade de auxílio de terceiros (ID 104179436 - páginas 54/60).

Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (23/09/14), eis que presentes os requisitos necessários na ocasião (documentação médica de fls. 26/28 - ID 104179434 - páginas 05/07).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar** suscitada e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE O VALOR DA RENDA. ARTIGO 45 DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE DO AUXÍLIO DE TERCEIROS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Preliminar rejeitada. O caso dos autos não é de pedido de revisão de benefício já concedido e sim de concessão de um novo benefício (adicional de 25%), pelo que não há que se falar em decadência.

2 - O perito judicial concluiu pela incapacidade definitiva e irreversível para a atividade laboral, bem como a necessidade de auxílio de terceiros (ID 104179436 - páginas 54/60). Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (23/09/14), eis que presentes os requisitos necessários na ocasião (documentação médica de fls. 26/28 - ID 104179434 - páginas 05/07).

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

7 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS, no mérito, parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001620-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RONALDO GOMES DA MATA JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: MARIAADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001620-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RONALDO GOMES DA MATA JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: MARIAADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RONALDO GOMES DA MATA JUNIOR, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 104275914 - página 101), proferida em 11/06/15, julgou extinguiu o processo, sem exame do mérito, em virtude da ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, V, do CPC/1973, pois a autora já havia ajuizado outra demanda pleiteando os mesmos benefícios, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 104275914 - páginas 114/116), a parte autora pugna pela anulação da sentença, ao fundamento de que na presente ação há causa de pedir diversa, pois a sua situação física se agravou. Sustenta, ainda, que a causa de pedir e o pedido são diferentes, pois discute a cessação do benefício de auxílio-doença em 08/11/12.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O parecer do Ministério Público Federal é pelo desprovimento do recurso (ID 104275914 - páginas 133/137).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001620-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RONALDO GOMES DA MATA JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: MARIAADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Os presentes autos foram propostos perante o Juízo Estadual da 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP, distribuídos em 09/12/14, sob o número 1006574-20.2014.8.26.0038.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, do auxílio-doença e discute a cessação administrativa do auxílio-doença em 08/11/12.

Ocorre que o autor ingressou com ação, com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujo trâmite ocorreu perante o Juizado Especial Federal de Americana, e atuada sob o número 5075-05.2008.4.03.6310.

Em primeira instância, a ação foi julgada parcialmente procedente.

Em sede recursal, o pedido foi julgado improcedente, em 10/09/13, com trânsito em julgado em 07/02/14.

Cumpra esclarecer que a ação foi julgada improcedente, ante a incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS, em 06/2003, sendo fixada a data de início da incapacidade em 2002.

Registra-se, ainda, que não consta nos autos comprovação de agravamento das patologias do autor (epilepsia/retardo mental) nem recuperação da capacidade laboral desde então. E, ainda que isso ocorresse, em tese, não traria qualquer repercussão na presente demanda, ao menos com vistas ao afastamento do instituto da coisa julgada, considerando que o insucesso do feito anterior, repita-se, decorreu da preexistência dos males incapacitantes.

Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. ARTIGO 267, V, DO CPC/1973. ARTIGO 485, V DO CPC/2015. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Os presentes autos foram propostos perante o Juízo Estadual da 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP, distribuídos em 09/12/14, sob o número 1006574-20.2014.8.26.0038. Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, do auxílio-doença e discute a cessação administrativa do auxílio-doença em 08/11/12.

2 - Ocorre que o autor ingressou com ação, com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cujo trâmite ocorreu perante o Juizado Especial Federal de Americana, e atuada sob o número 5075-05.2008.4.03.6310. Em primeira instância, a ação foi julgada parcialmente procedente. Em sede recursal, o pedido foi julgado improcedente, em 10/09/13, com trânsito em julgado em 07/02/14. Cumpra esclarecer que a ação foi julgada improcedente, ante a incapacidade preexistente à refiliação ao RGPS, em 06/2003, sendo fixada a data de início da incapacidade em 2002.

3 - Registra-se, ainda, que não consta nos autos comprovação de agravamento das patologias do autor (epilepsia/retardo mental) nem recuperação da capacidade laboral desde então. E, ainda que isso ocorresse, em tese, não traria qualquer repercussão na presente demanda, ao menos com vistas ao afastamento do instituto da coisa julgada, considerando que o insucesso do feito anterior, repita-se, decorreu da preexistência dos males incapacitantes.

4 - Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

5 - Apelação do autor desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0006560-28.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCO RAIMUNDO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GRACA - SP114793-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0006560-28.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO RAIMUNDO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GRACA - SP114793-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO RAIMUNDO BARBOSA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 108230379 – fls. 188/190 e ID 108320380 – fls. 01/09 julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 09/02/1981 a 14/07/1989 e de 27/08/1990 a 05/03/1997 e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (14/09/2010 – ID 108320379 – fl. 17), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Concedeu a tutela para implantação do benefício. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 108320380 – fls. 21/28, o INSS sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Aduz, ainda, que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e correção monetária fixada.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELADO: FRANCISCO RAIMUNDO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GRACA - SP114793-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 09/02/1981 a 14/07/1989 e de 27/08/1990 a 05/03/1997.

No tocante ao lapso de 09/02/1981 a 14/07/1989, o formulário de ID 108320379 - fl. 31 e o PPP de mesmo ID e de fls. 173/174 demonstram que o postulante exerceu a função de prestista junto à Estamparia São Thomaz S/A. Com. e Ind., exposto a ruído de 93dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

Quanto à 27/08/1990 a 05/03/1997, o formulário de ID 108320379 - fl. 32 e o PPP de mesmo ID e de fls. 154/170 demonstram que o postulante exerceu a função ajudante e ajudante de laboratório junto à Petropark Embalagens Industriais Ltda., exposto a ruído de 66dbA e 70dbA, além de acetato de etila, etileno glicol, álcool etílico e formamida P.A, o que permite o enquadramento dos agentes químicos nos itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 09/02/1981 a 14/07/1989 e de 27/08/1990 a 05/03/1997.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS de ID 108320379 - fls. 129/151, dos extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 26 e 83 e de ID 108320380 – fl. 11 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 108320378 – fls. 40/41, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 09 meses e 19 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (14/09/2010 – ID 108320379 - fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/09/2010 – ID 108320379 - fl. 17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS** para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e **à remessa necessária**, por igual motivo e, em maior extensão, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apud de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 09/02/1981 a 14/07/1989 e de 27/08/1990 a 05/03/1997. No tocante ao lapso de 09/02/1981 a 14/07/1989, o formulário de ID 108320379 - fl. 31 e o PPP de mesmo ID e de fls. 173/174 demonstram que o postulante exerceu a função de prensista junto à Estamparia São Thomaz S/A. Com. e Ind., exposto a ruído de 93dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.
- 17 - Quanto a 27/08/1990 a 05/03/1997, o formulário de ID 108320379 - fl. 32 e o PPP de mesmo ID e de fls. 154/170 demonstram que o postulante exerceu a função ajudante e ajudante de laboratório junto à Petropark Embalagens Industriais Ltda., exposto a ruído de 66dbA e 70dbA, além de acetato de etila, etileno glicol, álcool etílico e formamida P.A., o que permite o enquadramento dos agentes químicos nos itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 09/02/1981 a 14/07/1989 e de 27/08/1990 a 05/03/1997.

19 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS de ID 108320379 - fls. 129/151, dos extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 26 e 83 e de ID 108320380 - fl. 11 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 108320378 - fls. 40/41, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 09 meses e 19 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (14/09/2010 - ID 108320379 - fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

20 - O requisito carência restou também completado.

21 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/09/2010 - ID 108320379 - fl. 17).

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

25 - A Autarquia Securitária é isenta do pagamento de custas processuais.

26 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e à remessa necessária, por igual motivo e, em maior extensão, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037880-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIS CARLOS PAES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037880-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIS CARLOS PAES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUIS CARLOS PAES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 106186212 - págs. 105/108) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observado que esta é beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 106186212 - págs. 112/122), a parte autora alega que não pode ser prejudicada pela ausência de recolhimento das contribuições, eis que tal obrigação é de responsabilidade do empregador. Afirmou que restou demonstrado o início de prova material, corroborado por prova testemunhal, motivo pelo qual deve ser admitido o trabalho rural de agosto de 1972 a setembro de 1977, de outubro de 1977 a setembro de 1981 e de outubro de 1981 a fevereiro de 1984. Com tais reconhecimentos, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Intimada a autarquia, apresentou contrarrazões (ID 106186212 - págs. 127/141).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037880-55.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIS CARLOS PAES
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS - SP119743-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

Como pretendidas provas do labor rural, foram apresentadas pelo requerente:

- a) certidão de casamento, contraído em 06/10/1984, na qual está anotado que à época era lavrador (ID 106186211 - pág. 29);
- b) certidão emitida pela Vice-Diretora da Escola de Emergência do Bairro do Barreirinho, atestando que o autor concluiu a 1ª Série do Ensino Fundamental em 1973 (ID 106186211 - pág. 50);
- c) cópias de Fichas de Matrícula Escolar, com informações da qualificação do pai do requerente como lavrador (ID 106186211 - págs. 51/58);
- d) certidão da Justiça Eleitoral informando que o autor era agricultor quando já era casado, ou seja, após 06/10/1984 (ID 106186211 - pág. 59);

e) certidão de óbito do genitor do requerente, ocorrido em 08/11/1969, informando que este exerceu a profissão de lavrador (ID 106186211 – pág. 63).

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (agosto de 1972 a setembro de 1977, de outubro de 1977 a setembro de 1981 e de outubro de 1981 a fevereiro de 1984), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

De fato, há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível a condição de rurícola nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campesina exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural.

No entanto, verifica-se que o pai do requerente faleceu no ano de 1969, portanto, antes do período rural controverso, portanto, afastando qualquer possibilidade de extensão de sua condição rurícola ao autor.

Cumprido ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Na realidade, pretende a parte autora que os depoimentos testemunhais suprissem a comprovação de muitos anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei, eis que o substrato material nela exigível deve ser minimamente razoável, sob pena de aceitação da comprovação do período laborado exclusivamente por prova testemunhal.

Desta feita, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural, e conseqüentemente, o postulante não faz jus à aposentadoria vindicada, em razão do tempo insuficiente para a sua obtenção.

Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material do labor rural, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, **restando prejudicada a análise da apelação da parte autora**.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINTO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 – Como pretensas provas do labor rural, foram apresentadas pelo requerente: a) certidão de casamento, contraído em 06/10/1984, na qual está anotado que à época era lavrador (ID 106186211 - pág. 29); b) certidão emitida pela Vice-Diretora da Escola de Emergência do Bairro do Barreirinho, atestando que o autor concluiu a 1ª Série do Ensino Fundamental em 1973 (ID 106186211 - pág. 50); c) cópias de Fichas de Matrícula Escolar, com informações da qualificação do pai do requerente como lavrador (ID 106186211 – págs. 51/58); d) certidão da Justiça Eleitoral informando que o autor era agricultor quando já era casado, ou seja, após 06/10/1984 (ID 106186211 – pág. 59); e e) certidão de óbito do genitor do requerente, ocorrido em 08/11/1969, informando que este exerceu a profissão de lavrador (ID 106186211 – pág. 63).

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (agosto de 1972 a setembro de 1977, de outubro de 1977 a setembro de 1981 e de outubro de 1981 a fevereiro de 1984), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campestre, como ocorrido na situação em apreço.

4 – Há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível a condição de rural nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campestre exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural.

5 - No entanto, verifica-se que o pai do requerente faleceu no ano de 1969, portanto, antes do período rural controverso, portanto, afastando qualquer possibilidade de extensão de sua condição rural ao autor.

6 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

7 - Na realidade, pretende a parte autora que os depoimentos testemunhais suprissem a comprovação de muitos anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei, eis que o substrato material nela exigível deve ser minimamente razoável, sob pena de aceitação da comprovação do período laborado exclusivamente por prova testemunhal.

8 - Afastado o reconhecimento do labor rural, consequentemente, o postulante não faz jus à aposentadoria vindicada, em razão do tempo insuficiente para a sua obtenção. Ausente o início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973.

9 – Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

10 – Processo julgado extinto semexame do mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001970-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: FRANCISCO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO - SP122090-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001970-30.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: FRANCISCO RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO - SP122090-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por FRANCISCO RIBEIRO DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 96831281 - Págs. 167/171) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 18/11/2003 a 27/05/2013 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do indeferimento administrativo (05/06/2014). Estipulou parâmetros para liquidação da correção monetária e juros de mora. Sem condenação em custas. Condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor de 12 prestações.

O INSS, em sede recursal (ID 96831281 - Págs. 176/185), suscita preliminar de julgamento *ultra petita*, assim como aponta erro material na planilha elaborada pelo juízo. No mérito, alega que houve uso de EPI eficaz, apto a elidir a agressividade dos agentes. Subsidiariamente, requer a redução do percentual da verba honorária.

Em razões recursais (ID 96831281 - Págs. 195/200), a parte autora defende a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, postula a majoração da base de cálculo dos honorários advocatícios e impugna os parâmetros para liquidação da correção monetária e juros de mora.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001970-30.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N
APELADO: FRANCISCO RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO - SP122090-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/06/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial, além de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Rejeito a preliminar de julgamento *ultra petita*, uma vez que somente foi reconhecida a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 27/05/2013, adstrita aos limites do pedido formulado na inicial.

Quanto ao erro material na planilha que integra a sentença, de fato, foi registrado o lapso de 01/11/1983 a 21/11/1984, quando, em verdade, o vínculo perdurou de 01/11/1983 a 29/01/1984. Em se tratando de evidente erro material, corrijo-o.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

Apartir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 27/05/2013.

No referido interstício, trabalho o autor na “*Porto Feliz S/A*”, constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96831281 - Págs. 89/90), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que atesta a submissão do autor ao ruído de 86dB. Superior ao limite de tolerância, portanto.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 18/11/2003 a 27/05/2013.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos – ID 96831281 - Pág. 119) ao especial, reconhecidos nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 7 meses e 15 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (07/04/2014 – ID 96831281 - Pág. 125), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/04/2014 – ID 96831281 - Pág. 125), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada, acolho a indicação de erro material na sentença**, para assentar que deve ser computado o período de 21/11/1984 a 29/01/1984 (tempo comum), e **nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício deferido na data do requerimento administrativo (07/04/2014) e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. REJEITADA. ERRO MATERIAL ACOLHIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDOS.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de implantar em favor da autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Rejeitada a preliminar de julgamento *ultra petita*, uma vez que somente foi reconhecida a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 27/05/2013, adstrita aos limites do pedido formulado na inicial.
- 3 - Quanto ao erro material na planilha que integra a sentença, de fato, foi registrado o lapso de 01/11/1983 a 21/11/1984, quando, em verdade, o vínculo perdurou de 01/11/1983 a 29/01/1984. Em se tratando de evidente erro material, deve ser corrigido.
- 4 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 6 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 27/05/2013.
- 18 - No referido interstício, trabalho o autor na "*Porto Feliz S/A*", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96831281 - Págs. 89/90), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que atesta a submissão do autor ao ruído de 86dB. Superior ao limite de tolerância, portanto.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 18/11/2003 a 27/05/2013.
- 20 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96831281 - Pág. 119) ao especial, reconhecidos nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **35 anos, 7 meses e 15 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (07/04/2014 – ID 96831281 - Pág. 125), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/04/2014 – ID 96831281 - Pág. 125), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

25 – Preliminar de julgamento *ultra petita* rejeitada. Acolhida a indicação de erro material. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo e remessa necessária parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada, acolher a indicação de erro material na sentença, para assentar que deve ser computado o período de 21/11/1984 a 29/01/1984 (tempo comum), e negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício deferido na data do requerimento administrativo (07/04/2014) e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006800-23.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

APELADO: ANTONIO ROBERTO SARTORI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006800-23.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

APELADO: ANTONIO ROBERTO SARTORI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO ROBERTO SARTORI, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

Agravo retido interposto pelo INSS (ID 103297982 - Pág. 54), em face da decisão que determinou a liquidação do benefício a ser deferido (ID 103297982 - Pág. 32).

A r. sentença (ID 103297982 - Págs. 68/80) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 17/03/1981 a 05/02/1994, 02/02/1996 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e 05/11/2003 a 12/03/2012 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da DER (26/03/2012). Proferida sentença líquida, estabelecido o valor da renda mensal inicial do benefício deferido, assim como o montante devido a título de valores atrasados, com juros e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação da benesse deferida.

O INSS, em sede recursal (ID 103297982 - Págs. 89/98), reitera o agravo retido interposto. No mérito, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade desempenhada pelo autor nos lapsos de 06/03/1997 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e de 05/11/2003 a 12/03/2012. Alega ser indevido o cômputo, como atividade especial, do período em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006800-23.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N
APELADO: ANTONIO ROBERTO SARTORI
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Primeiramente, de se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento. Pois bem.

Antes mesmo de julgar procedente o pedido inicial e assegurar ao autor a concessão do benefício de aposentadoria especial, definiu o magistrado de primeiro grau, tanto a renda mensal inicial do benefício quanto o montante devido a título de parcelas em atraso.

No entanto, entendo que, na fase de conhecimento, a solução da controvérsia deve se ater ao direito postulado, qual seja, a verificação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial.

O cálculo da renda mensal inicial é atribuição afeta à autarquia previdenciária, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício), e a apuração das parcelas em atraso terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil.

A esse respeito, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESAPOSENTAÇÃO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ARTIGO 463 DO CPC.

I - Nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil, com a prolação da sentença, o juiz cumpre e termina o seu ofício jurisdicional, de modo que insurgindo-se o autor contra questões afetas à forma de cálculo do benefício, deve fazê-lo no momento processual adequado, que é a fase de execução do julgado.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pelo autor improvido."

(Ag Legal em AI nº 2015.03.00.002915-5/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 21/05/2015).

Acolhida a preliminar.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submetete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e de 05/11/2003 a 12/03/2012.

No que concerne ao lapso de 06/03/1997 a 30/08/1997, consta dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 103294923 - Págs. 43/44), com identificação do responsável técnico, o qual informa que o requerente, no exercício da profissão de "atendente de enfermagem" na "Irmandade da Santa Casa de Vinhedo", estava exposto a "vírus e bactérias" decorrente do desempenho de atividades como "efetuar a coleta de materiais para exame laboratoriais e instrumentação em intervenções cirúrgicas".

Relativamente ao intervalo de 25/02/1998 a 26/09/1999, o PPP de ID 103294923 - Pág. 52/56, com identificação do responsável pelos registros ambientais, aponta que o requerente estava submetido a "microorganismos diversos" ao longo do trabalho como "auxiliar de enfermagem" na "Prefeitura Municipal de Vinhedo". Valendo destacar que, dentre seus encargos, o autor realizava coleta de sangue e aplicava injeções.

Durante o labor na "Irmandade de Misericórdia de Campinas", no interm de 18/09/2002 a 28/06/2003, o PPP de ID 103294923 - Págs. 54/55, validado por profissional competente, demonstra que o demandante estava exposto aos agentes biológicos "microorganismos patogênicos diversos", na execução da função de "auxiliar de enfermagem", cuja incumbência envolvia "encaminhar materiais contaminados à central de materiais para desinfecção".

O Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID 103294923 - Págs. 56/57 dá conta que o demandante estava sujeito ao risco biológico advindo do contato com "microorganismos diversos", no exercício do cargo de "auxiliar de enfermagem", com tarefas como "coleta de sangue" e aplicação de medicamentos pela via venal, desempenhadas em favor da "Prefeitura Municipal de Vinhedo".

Destarte, não procede a alegação da recorrente de que o autor desempenhou atividades administrativas.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pela sujeição a vírus e bactérias, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- *Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida." (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE_REPUBLICACAO.)*

Assim, possível o enquadramento da atividade como especial pelos lapsos de 06/03/1997 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e de 05/11/2003 a 12/03/2012, com base no código 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

No tocante à alegação da autarquia, acerca da impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que o autor percebera auxílio-doença (*in casu*, de 16/10/2011 a 31/01/2012 e 28/02/2012 a 28/05/2012), em que pese entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à orientação firmada no julgamento do REsp 1.723.181-RS pelo C. STJ, no sentido de que devem ser considerados como de caráter especial os períodos em gozo de auxílio-doença - quer acidentário, quer previdenciário - conforme fixação da tese (apreciação do Tema 998), no acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.
2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.
3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.
4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.
5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.
6. Deve-se levar em conta que **a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6o. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.**
7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.
8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.
9. **Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.**
10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento."

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1723181 2018.00.21196-1, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 01/08/2019)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 17/03/1981 a 05/02/1994, 02/02/1996 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e 05/11/2003 a 12/03/2012.

Conforme planilha elaborada pela contadoria do juízo (ID 103297982 - Pág. 51), computando-se o labor especial reconhecido nesta demanda e o admitido em sede administrativa (resumo de documentos – ID 103294923 - Pág. 237/239), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 2 meses e 9 dias** de trabalho em condições especiais na data do requerimento administrativo (26/03/2012 – ID 103294923 - Pág. 76), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo retido**, para determinar que a apuração da renda mensal inicial, bem como do valor referente às parcelas em atraso, seja feita em regular incidente de cumprimento de sentença e **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO RETIDO. RENDA MENSAL INICIAL. PARCELAS EM ATRASO. MOMENTO DA APURAÇÃO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. RECONHECIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERCEPÇÃO. VIABILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Primeiramente, de se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento.

2 - Antes mesmo de julgar procedente o pedido inicial e assegurar ao autor a concessão do benefício de aposentadoria especial, definiu o magistrado de primeiro grau, tanto a renda mensal inicial do benefício quanto o montante devido a título de parcelas em atraso.

3 - No entanto, entendo que, na fase de conhecimento, a solução da controvérsia deve se ater ao direito postulado, qual seja, a verificação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial.

4 - O cálculo da renda mensal inicial é atribuição afeta à autarquia previdenciária, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício), e a apuração das parcelas em atraso terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil.

5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

- 6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 13 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 06/03/1997 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e de 05/11/2003 a 12/03/2012.
- 16 - No que concerne ao lapso de 06/03/1997 a 30/08/1997, consta dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 103294923 - Págs. 43/44), com identificação do responsável técnico, o qual informa que o requerente, no exercício da profissão de "*atendente de enfermagem*" na "*Irmandade da Santa Casa de Vinhedo*", estava exposto a "*vírus e bactérias*" decorrente do desempenho de atividades como "*efetuar a coleta de materiais para exame laboratoriais e instrumentação em intervenções cirúrgicas*".
- 17 - Relativamente ao intervalo de 25/02/1998 a 26/09/1999, o PPP de ID 103294923 - Pág. 52/56, com identificação do responsável pelos registros ambientais, aponta que o requerente estava submetido a "*microrganismos diversos*" ao longo do trabalho como "*auxiliar de enfermagem*" na "*Prefeitura Municipal de Vinhedo*". Valendo destacar que, dentre seus encargos, o autor realizava coleta de sangue e aplicava injeções.
- 18 - Durante o labor na "*Irmandade de Misericórdia de Campinas*", no interím de 18/09/2002 a 28/06/2003, o PPP de ID 103294923 - Págs. 54/55, validado por profissional competente, demonstra que o demandante estava exposto aos agentes biológicos "*microrganismos patogênicos diversos*", na execução da função de "*auxiliar de enfermagem*", cuja incumbência envolvia "*encaminhar materiais contaminados à central de materiais para desinfecção*".
- 19 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID 103294923 - Págs. 56/57 dá conta que o demandante estava sujeito ao risco biológico advindo do contato com "*microrganismos diversos*", no exercício do cargo de "*auxiliar de enfermagem*", com tarefas como "*coleta de sangue*" e aplicação de medicamentos pela via venal, desempenhadas em favor da "*Prefeitura Municipal de Vinhedo*".
- 20 - Não procede a alegação da recorrente de que o autor desempenhou atividades administrativas.
- 21 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pela sujeição a vírus e bactérias, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.
- 22 - Destarte, possível o enquadramento da atividade como especial pelos lapsos de 06/03/1997 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e de 05/11/2003 a 12/03/2012, com base no código 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 23 - No tocante à alegação da autarquia, acerca da impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que o autor percebera auxílio-doença (*in casu*, de 16/10/2011 a 31/01/2012 e 28/02/2012 a 28/05/2012), prevalece a orientação firmada no julgamento do REsp 1.723.181-RS pelo C. STJ, no sentido de que devem ser considerados como de caráter especial os períodos em gozo de auxílio-doença - quer acidentário, quer previdenciário - conforme fixação da tese (apreciação do Tema 998).
- 24 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 17/03/1981 a 05/02/1994, 02/02/1996 a 30/08/1997, 25/02/1998 a 26/09/1999, 18/09/2002 a 28/06/2003 e 05/11/2003 a 12/03/2012.
- 25 - Conforme planilha elaborada pela contadoria do juízo (ID 103297982 - Pág. 51), computando-se o labor especial reconhecido nesta demanda e o admitido em sede administrativa (resumo de documentos - ID 103294923 - Pág. 237/239), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 2 meses e 9 dias** de trabalho em condições especiais na data do requerimento administrativo (26/03/2012 - ID 103294923 - Pág. 76), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, deferida na origem.
- 26 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 27 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - Agravo retido provido. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo retido, para determinar que a apuração da renda mensal inicial, bem como do valor referente às parcelas em atraso, seja feita em regular incidente de cumprimento de sentença e negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002080-65.2011.4.03.6002
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CORDEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002080-65.2011.4.03.6002
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CORDEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por ANTONIO CORDEIRO DA SILVA, em ação ajuizada por este, objetivando a anulação de débito referente ao benefício de pensão por morte implantado por força de tutela provisória posteriormente revogada.

A r. sentença (ID 104890927 – Pág. 81/84) julgou procedente o pedido inicial e condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00 (quinhentos reais).

Em razões recursais (ID 104890927 - Pág. 87/91), sustenta o INSS a possibilidade de cobrança de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, pugnando pela improcedência total do pleito formulado na exordial.

Por sua vez, o demandante, adesivamente, postula a majoração da verba honorária (ID 104890927 - Pág. 93/100).

Contrarrazões da parte autora e do INSS (ID 104890927 - Pág. 101/107 e 110).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Após a inclusão do feito em pauta de julgamento, a parte autora peticionou requerendo a suspensão do processo até o julgamento do Tema n. 692 pelo STJ (ID 127759097).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002080-65.2011.4.03.6002
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CORDEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, no que tange ao recurso adesivo da parte autora, relativo à verba honorária, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso e versando o presente recurso exclusivamente insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro não ser o caso de aplicação do art. 932, parágrafo único, do CPC, o qual prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

No mais, verifica-se dos autos que a parte autora propôs ação visando à obtenção de benefício previdenciário, tendo sido concedida, naquele feito, a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação do beneplácito independentemente do trânsito em julgado. Todavia, sobrevindo julgamento de improcedência, houve a revogação do provimento antecipatório.

O INSS, mesmo sem o trânsito em julgado daquele *decisum*, valendo-se de expediente administrativo – emissão de Ofício/Aviso de Cobrança – buscou o ressarcimento do débito, originado da percepção indevida de parcelas da benesse no período de vigência da tutela provisória. Pretende o autor, com esta demanda, seja declarada a nulidade do débito, coma consequente cessação da cobrança.

Historiados os fatos, verifico que, de fato, a percepção do benefício previdenciário decorreu da concessão de tutela antecipada, cujos efeitos foram, posteriormente, cassados.

Não se olvida que a análise do tema relativo à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada, se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo - em razão da Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema 692/STJ - nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Todavia, entendo que a solução da controvérsia posta em discussão no presente feito não se encontra atrelada ao resultado do julgamento do recurso especial repetitivo acima mencionado, razão pela qual se mostra possível a imediata apreciação do mérito, senão vejamos.

A repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência somente pode ser vindicada pelo INSS nos próprios autos da ação em que foi concedida, após regular liquidação, não sendo admissível a cobrança administrativa, a execução fiscal ou o ajuizamento de nova ação de conhecimento para tal finalidade. É o que expressamente dispunha e dispõem os artigos 273, §3º combinado com o 475-O, I e II do CPC/73 e 297, parágrafo único combinado com o 302, I e parágrafo único e 520, I e II do CPC/15.

Para além, é o que também restou decidido na Ação Civil Pública autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183, promovida pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, objetivando a condenação do INSS a abster-se da cobrança de valores referentes aos benefícios previdenciários ou assistenciais concedidos por meio de liminar, tutela antecipada e sentença, que foram revogadas ou reformadas por decisão judicial posterior. A decisão, proferida por esta E. Sétima Turma, restou assim ementada, *in verbis*:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SINDICATO. AUTORIZAÇÃO ASSEMBLEAR. PRELIMINARES REJEITADAS. LISTA DE SUBSTITUÍDOS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.401.560/MT. AMPLITUDE. MEDIDAS JUDICIAIS ANTECIPATÓRIAS. PRECARIEDADE. PROVISORIEDADE. REVERSIBILIDADE. ANÁLISE NOS PRÓPRIOS AUTOS E NO MESMO JUÍZO EM QUE REVOGADA/REFORMADA A DECISÃO JUDICIAL ANTERIOR. PRINCÍPIO DO JUÍZO NATURAL. ARTIGO 933, DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE. DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS. COISA JULGADA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. MULTA DIÁRIA.

(...)

6. O Recurso Especial nº 1.401.560/MT, decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na sistemática dos recursos repetitivos, consagrou a tese de que: "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos". Não se encontra abrangida a hipótese de devolução de prestações de natureza assistencial.

7. A revogação da tutela antecipada, no CPC/73, ou das tutelas de urgência, nos termos do CPC/2015, com a consequente reposição de eventuais prejuízos sofridos pelo réu, é possível, e deve ser objeto de análise pelo próprio órgão judiciário que proferiu a decisão anterior, sob o risco de malferir-se o princípio do juízo natural (art. 5º, inciso LIII, da Constituição Federal).

8. Ademais, mesmo nos casos em que a devolução não foi determinada expressamente, a cobrança é possível porque decorre de lei, e não depende de uma nova decisão judicial. Trata-se de efeito anexo da sentença.

9. A cobrança de valores pagos a maior na via administrativa, nos termos do art. 115 da Lei 8.213/91, pode ocorrer e não é objeto desta ação. A jurisprudência vem rechaçando o procedimento por vezes adotado pelo INSS no sentido de inscrever valores pagos a maior - no entender do Instituto - na dívida ativa da União, cobrando-os em execução fiscal. Isso já chegou a ser feito tanto para valores cobrados administrativamente como judicialmente, mas não foi aceito pelos Tribunais pátrios.

10. Os débitos decorrentes de decisões judiciais provisórias posteriormente revogadas, que são o objeto da lide, podem ser cobrados, como visto supra, mas não administrativamente pelo INSS. Precisam ser objeto de cobrança em juízo. Mas, não por meio de execução fiscal, nem por intermédio de uma nova ação de conhecimento. Basta a liquidação do valor a ser reposto, com sua liquidação nos próprios autos em que tratada a questão de mérito.

11. Propor nova ação perante outro Juízo retira do Juiz da causa, por exemplo, a possibilidade de decidir se houve ou não má-fé ou boa-fé, se os valores, no caso concreto, devem ser devolvidos e como se deverá fazer essa devolução. Essas questões devem ser discutidas caso a caso, e são questões eminentemente processuais ligadas ao feito em que se debateu o mérito da causa. É também por isso que se veda a inscrição desses valores na dívida ativa e sua cobrança por execução fiscal: exige-se que haja discussão sobre o mérito da devolução. Somente o próprio Juízo que decidiu o mérito da ação poderá deliberar, no futuro, sobre as obrigações, decorrentes da lei ou da sentença, surgidas após o transido em julgado da decisão.

12. Inaplicabilidade do art. 933, do CPC/2015, visto não se tratar de fato superveniente à decisão recorrida ou matéria de ordem pública, mas apenas alteração da fundamentação utilizada para manutenção da sentença. Aplicação do brocardo da mihi factum, dabo tibi jus.

13. A abrangência territorial da coisa julgada restringe-se ao âmbito territorial da jurisdição deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de acordo com o disposto no artigo 16 da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pela Lei nº 9.494/97.

14. Sem honorários de advogado, nos termos do art. 17, da Lei 7.347/95, e da sucumbência recíproca.

15. Multa diária. Redução para o patamar de R\$ 100,00 (cem reais).

16. Preliminares rejeitadas; recursos de apelação desprovidos e remessa oficial parcialmente provida. Prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao apelo do INSS.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1982555 - 0005906-07.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2017)

Acolhidos com efeitos infringentes, os Embargos de Declaração opostos contra a decisão acima referida, receberam a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VERIFICAÇÃO PARCIAL DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEVOLUÇÃO. MEDIDAS JUDICIAIS ANTECIPATÓRIAS. MÁ-FÉ. RECURSO DO INSS ACOLHIDO EM PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. NÃO APLICAÇÃO DA RESTRIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 7.347/85. RECURSO DO MPF ACOLHIDO. EFEITOS INFRINGENTES.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O INSS logrou demonstrar a existência de omissão apenas quanto a um dos pontos abordados no recurso, não logrando êxito quanto aos demais.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. É inviável a cobrança de valores quando se tratar de ação que verse sobre benefício assistencial, ressalvados os casos em que comprovada a prática de atos que configurem a má-fé do receptor do benefício, hipótese em que tal constatação e eventual cobrança de valores deverão ser realizadas nos próprios autos do processo em que prolatadas as decisões de concessão e posterior revogação da tutela ou liminar, estando vedada a apuração e a cobrança pela via administrativa ou por nova ação judicial. Embargos de declaração do INSS acolhidos em parte.

6. Ante a alteração da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que viabiliza a interpretação alcançada nesta decisão, e tendo em vista os limites objetivos e subjetivos do acórdão embargado, tem-se que seus efeitos e eficácia alcançam o território nacional, sendo indevida a restrição aos lindes geográficos decorrentes da competência territorial do órgão prolator; não incidindo o artigo 16 da Lei nº 7.347/85. Julgados do Superior Tribunal de Justiça: Embargos de Divergência em REsp nº 1.134.957/SP e REsp Repetitivo nº 1.243.887/PR (representativo de controvérsia). Embargos de declaração do MPF acolhidos.

7. Embargos de declaração do INSS acolhidos, em parte, com efeitos infringentes. Embargos de declaração do MPF acolhidos com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1982555 - 0005906-07.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)

Como se vê, ainda que o C. STJ, na reanálise do Tema nº 692, sufrague entendimento no sentido de ser cabível a devolução dos valores recebidos a título de benefício previdenciário por meio de tutela antecipada posteriormente revogada (veja-se que ao tempo do julgamento da ACP autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183 era esse o entendimento firmado naquela Corte), há que se considerar, por outro lado, a via utilizada na efetivação da cobrança, a qual deve corresponder, necessariamente, à liquidação do débito nos próprios autos da ação concessiva da tutela ou liminar.

No caso em apreço, pretendeu a Autarquia cobrar administrativamente referidos valores, o que não é possível, sendo de rigor a manutenção da r. sentença, reconhecendo-se a inadequação da via escolhida pelo INSS para a cobrança do débito em discussão.

Ante o exposto, **não conheço do recurso adesivo da parte autora e nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. CESSAÇÃO DE COBRANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO POR MEIO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. REPETIBILIDADE DOS VALORES. LIQUIDAÇÃO NOS AUTOS EM QUE CONCEDIDA A TUTELA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COBRANÇA ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentir-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência exclusivamente referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

5 - Registre-se não ser o caso de aplicação do art. 932, parágrafo único, do CPC, o qual prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso. Isso porque o caso em exame não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

6 - A parte autora propôs ação visando à obtenção de benefício previdenciário, tendo sido concedida, naquele feito, a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação do beneplácito independentemente do trânsito em julgado. Todavia, sobrevindo julgamento de improcedência, houve a revogação do provimento antecipatório.

7 - O INSS, mesmo sem o trânsito em julgado daquele *decisum*, valendo-se de expediente administrativo – emissão de Ofício/Aviso de Cobrança – buscou o ressarcimento do débito, originado da percepção indevida de parcelas da benesse no período de vigência da tutela provisória. Pretende o autor, com esta demanda, seja declarada a nulidade do débito, com a consequente cessação da cobrança.

8 - Historiados os fatos, verifica-se que, de fato, a percepção do benefício previdenciário decorreu da concessão de tutela antecipada, cujos efeitos foram, posteriormente, cassados.

9 - Não se olvida que a análise do tema relativo à devolução dos valores recebidos pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS em virtude de decisão judicial precária, que venha a ser posteriormente revogada, se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo - em razão da Proposta de Revisão de Entendimento firmado em tese repetitiva relativa ao Tema 692/STJ - nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

10 - A solução da controvérsia posta em discussão no presente feito não se encontra atrelada ao resultado do julgamento do recurso especial repetitivo acima mencionado, razão pela qual se mostra possível a imediata apreciação do mérito.

11 - A repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora por força de tutela de urgência somente pode ser vindicada pelo INSS nos próprios autos da ação em que foi concedida, após regular liquidação, não sendo admissível a cobrança administrativa, a execução fiscal ou o ajuizamento de nova ação de conhecimento para tal finalidade. É o que expressamente dispunha e dispõem os artigos 273, §3º combinado com o 475-O, I e II do CPC/73 e 297, parágrafo único combinado com o 302, I e parágrafo único e 520, I e II do CPC/15.

12 - Para além, é o que também restou decidido na Ação Civil Pública autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183, promovida pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, objetivando a condenação do INSS a abster-se da cobrança de valores referentes aos benefícios previdenciários ou assistenciais concedidos por meio de liminar, tutela antecipada e sentença, que foram revogadas ou reformadas por decisão judicial posterior. Precedente.

13 - Como se vê, ainda que o C. STJ, na reanálise do Tema nº 692, sufrague entendimento no sentido de ser cabível a devolução dos valores recebidos a título de benefício previdenciário por meio de tutela antecipada posteriormente revogada (veja-se que ao tempo do julgamento da ACP autuada sob o nº 0005906-07.2012.4.03.6183 era esse o entendimento firmado naquela Corte), há que se considerar, por outro lado, a via utilizada na efetivação da cobrança, a qual deve corresponder, necessariamente, à liquidação do débito nos próprios autos da ação concessiva da tutela ou liminar.

14 - No caso em apreço, pretendeu a Autarquia cobrar administrativamente referidos valores, o que não é possível, sendo de rigor a manutenção da r. sentença, reconhecendo-se a inadequação da via escolhida pelo INSS para a cobrança do débito em discussão.

15 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039080-29.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FABIOLA CRISTINA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039080-29.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FABIOLA CRISTINA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FABIOLA CRISTINA DE CARVALHO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 107187054, p. 128/131).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 107187054, p. 134/138).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039080-29.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FABIOLA CRISTINA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 04 de setembro de 2015 (ID 107187054, p. 96/104), consignou, a princípio, o seguinte:

“Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Auxiliar do Juízo associado às informações médicas em anexo, nos permite afirmar que a Autora é portadora de seqüela no membro inferior direito que lhe acarreta demanda de maior esforço e maior dificuldade para desempenhar atividades laborativas que requeiram deambulação excessiva e a permanência muito tempo de pé. Portanto, as lesões irreversíveis apresentadas pela Obreira, interferem no exercício profissional, porém não a impedem trabalhar”.

Em sede de complementação do laudo (ID 107187054, p. 120/122), esclareceu, no entanto, que a autora pode desempenhar os ofícios de "promotora de vendas" e "auxiliar de escritório", atividades que já exerceu, esclarecendo que estas "*se enquadram como atividades de natureza leves e sem exigência de esforço físico*", de modo que o "*Médico Perito confirma e ratifica que a Obreira se encontra plenamente em condições de exercer as referidas atividades*".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Pois bem, diante da ausência de incapacidade da demandante para suas atividades profissionais habituais, de rigor o indeferimento dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRME O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 04 de setembro de 2015 (ID 107187054, p. 96/104), consignou, a princípio, o seguinte: “*Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Auxiliar do Juízo associado às informações médicas em anexo, nos permite afirmar que a Autora é portadora de seqüela no membro inferior direito que lhe acarreta demanda de maior esforço e maior dificuldade para desempenhar atividades laborativas que requeiram deambulação excessiva e a permanência muito tempo de pé. Portanto, as lesões irreversíveis apresentadas pela Obreira, interferem no exercício profissional, porém não a impedem trabalhar*”.

9 - Emsede de complementação do laudo (ID 107187054, p. 120/122), esclareceu, no entanto, que a autora pode desempenhar os ofícios de “*promotora de vendas*” e “*auxiliar de escritório*”, atividades que já exerceu, esclarecendo que estas “*se enquadram como atividades de natureza leves e sem exigência de esforço físico*”, de modo que o “*Médico Perito confirma e ratifica que a Obreira se encontra plenamente em condições de exercer as referidas atividades*”.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Diante da ausência de incapacidade da demandante para suas atividades profissionais habituais, de rigor o indeferimento dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005860-38.2015.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: MARIO PEREIRA DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005860-38.2015.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: MARIO PEREIRA DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por MARIO PEREIRA DE CAMARGO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 97531411 e de fls. 89/97, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 01/02/1977 a 21/12/1977, 06/02/1978 a 31/07/1978, de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 03/02/1999, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (08/03/2010 – ID 97531411 – fl. 56), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 97531411 e de fls. 101/119, o INSS sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, ante a utilização de EPI eficaz. Alega, ainda, a necessidade de prévia fonte de custeio, bem como que não foram cumpridos os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz a impossibilidade de enquadramento da atividade profissional após o ano de 1995, bem como a impossibilidade de enquadramento do agente noivo eletricidade após 06/03/1997. Sustenta, também, que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária e juros de mora fixados.

Intimada a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005860-38.2015.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: MARIO PEREIRA DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CAMARGO LEAL - SP319409-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 01/02/1977 a 21/12/1977, 06/02/1978 a 31/07/1978, de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 03/02/1999.

No tocante aos lapsos de 01/02/1977 a 21/12/1977 e de 06/02/1978 a 31/07/1978, os formulários de ID 97531411 – fls. 46/47 demonstram que o postulante laborou como rolista junto à Senpar Ltda., exposto a poeira, ruído, calor e umidade, sem especificação quanto à sua intensidade, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial.

No mesmo sentido, a profissão de rolista não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria, sendo inviável o reconhecimento da especialidade em razão da atividade profissional desenvolvida pelo autor.

Por outro lado, no tocante ao interregno de 01/05/1979 a 11/01/1990, o formulário de ID 97531411 – fl. 49 dá conta que o autor desempenhou as seguintes funções junto à Coop. Eletrific. E Telefonia Rurais de Tapirai Ltda.:

- de 01/05/1979 a 31/08/1979 – esporeiro;
- de 01/09/1979 a 30/11/1980 – motorista caminhão Munk;
- de 01/12/1980 a 31/05/1990 – motorista caminhão Munk e esporeiro e;
- de 01/06/1990 a 11/01/1990 – motorista de caminhão Munk.

Vale dizer que o referido documento comprova que na condição de esporeiro o autor esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, bem como a sua função de motorista de caminhão Munk encontra enquadramento no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, o que permite a conversão do interregno de 01/05/1979 a 11/01/1990.

Por fim, quanto à 01/04/1990 a 03/02/1999, o formulário de ID 97531411 – fls. 50/51 demonstra que o postulante laborou como oficial III junto à Projel – Com Prd. Elet. e Proj. Ltda., exposto a tensão elétrica acima de 250 volts até 13.800 volts., o que permite a conversão por ele pretendida até 10/12/1997, uma vez que após tal data necessária a apresentação de laudo técnico pericial, o que não ocorreu no presente caso.

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e comrespaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n.º 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n.º 7.369/85 e pelo Decreto n.º 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região, AC n.º 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 10/12/1997.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 97531411 – fls. 27/45) e do extratos do CNIS (97531411 – fls. 55), verifica-se que o autor contava com **36 anos, 01 mês e 11 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (08/03/2010 – ID 97531411 – fl. 56), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08/03/2010 – ID 97531411 – fl. 56).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n.º 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n.º 810 e RE n.º 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa necessária** para limitar o reconhecimento do labor especial aos interregnos de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 10/12/1997 e determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO MUNK. ELETRICIDADE. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

17 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 01/02/1977 a 21/12/1977, 06/02/1978 a 31/07/1978, de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 03/02/1999. No tocante aos lapsos de 01/02/1977 a 21/12/1977 e de 06/02/1978 a 31/07/1978, os formulários de ID 97531411 – fls. 46/47 demonstram que o postulante laborou como rolista junto à Senpar Ltda., exposto a poeira, ruído, calor e umidade, sem especificação quanto à sua intensidade, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial. No mesmo sentido, a profissão de rolista não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria, sendo inviável o reconhecimento da especialidade em razão da atividade profissional desenvolvida pelo autor.

18 - Por outro lado, no tocante ao interregno de 01/05/1979 a 11/01/1990, o formulário de ID 97531411 – fl. 49 dá conta que o autor desempenhou as seguintes funções junto à Coop. Eletric. E Telefonia Rurais de Tapirai Ltda.: - de 01/05/1979 a 31/08/1979 – esporeiro; - de 01/09/1979 a 30/11/1980 – motorista caminhão Munk; - de 01/12/1980 a 31/05/1990 – motorista caminhão Munk e esporeiro e de 01/06/1990 a 11/01/1990 – motorista de caminhão Munk. Vale dizer que o referido documento comprova que na condição de esporeiro o autor esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, bem como a sua função de motorista de caminhão Munk encontra enquadramento no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, o que permite a conversão do interregno de 01/05/1979 a 11/01/1990.

19 - Por fim, quanto à 01/04/1990 a 03/02/1999, o formulário de ID 97531411 – fls. 50/51 demonstra que o postulante laborou como oficial III junto à Projel-ComPrd. Elet. e Proj. Ltda., exposto a tensão elétrica acima de 250 volts até 13.800 volts., o que permite a conversão por ele pretendida até 10/12/1997, uma vez que após tal data necessária a apresentação de laudo técnico pericial, o que não ocorreu no presente caso.

20 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

21 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 10/12/1997.

23 - Somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 97531411 – fls. 27/45) e do extratos do CNIS (97531411 – fls. 55), verifica-se que o autor contava com **36 anos, 01 mês e 11 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (08/03/2010 – ID 97531411 – fl. 56), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

24 - O requisito carência restou também completado.

25 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08/03/2010 – ID 97531411 – fl. 56).

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

29 - A Autarquia Securitária é isenta do pagamento de custas processuais.

30 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa necessária para limitar o reconhecimento do labor especial aos interregnos de 01/05/1979 a 11/01/1990 e de 01/04/1990 a 10/12/1997 e determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024133-69.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIA JOSEFA BESERRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISABETE DA SILVA SOUZA - SP322381-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARIA JOSEFA BESERRA DO NASCIMENTO contra decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca do Guarujá /SP, que indeferiu seu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para implantação imediata do benefício de pensão por morte.

Sustenta que estão presentes os pressupostos para a concessão da tutela antecipada, uma vez que demonstrado nos autos os requisitos para concessão do benefício, devendo ser reformada a decisão agravada.

É o breve relatório.

Decido.

Dispõe o *caput* do artigo 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, estabelece o artigo 311 do Código de Processo Civil/2015:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."

Nesse passo, em que pesemos argumentos trazidos pela parte, não verifico a presença dos requisitos autorizadores à concessão seja da tutela de urgência, seja da de evidência. O contraditório e a ampla defesa são preceitos basilares de nosso sistema processual civil, fazendo com que a prolação de decisões judiciais, sem ao menos a oitiva da parte contrária, seja exceção somente admissível na hipótese de erro grosseiro e/ou irreversível perecimento de direito, situações que não se apresentam na hipótese sob julgamento.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cuius* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 23/01/2017, já que sua última contribuição previdenciária ocorreu em 11/2013.

Decorridos mais de 03 anos sem recolhimento de contribuições previdenciárias não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

Observa-se, por fim, que não foram preenchidos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei n. 8.213/91, considerando que o falecido não completou o requisito etário.

Não detendo mais a qualidade de segurado o falecido e não tendo ele preenchido as condições estabelecidas em lei para a concessão da aposentadoria, não há como seus dependentes auferirem o benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, do CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 27 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011223-78.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO GUILHERME DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo a nova conta elaborada pela parte embargada (no valor de R\$ 4.109,83 para março/2015), diante do parecer da contadoria judicial no sentido de que tal montante não excedia os limites do r. julgado. Condenou ambas as partes ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) da sucumbência de cada uma, observada a gratuidade processual concedida ao embargado.

Alega o apelante que, na atualização monetária das diferenças, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício da parte embargada deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

A sentença recorrida homologou os cálculos realizados pela parte embargada observando os ditames do título executivo judicial, com a aplicação dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 134/2000, com as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração em 2% dos honorários de advogado arbitrados na sentença, no tocante ao valor devido pelo INSS.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001063-86.2016.4.03.6141
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANIA CERQUEIRA DANIEL
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS - SP156166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo a nova conta elaborada pela parte embargada (no valor total de R\$ 8.504,43 atualizado para março/2016). Condenou ambas as partes ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da sucumbência de cada uma delas.

Alega o apelante que, na atualização monetária das diferenças, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Pugna, ainda, pela observância dos termos da Lei nº 11.960/09 também no tocante aos juros de mora.

É o breve relatório.

Decido com fulcro nos incisos III e IV do artigo 932 do CPC/2015.

Inicialmente, em que pese a parte apelante alegue que, no tocante aos juros de mora, o cálculo acolhido está em desconformidade com a Lei 11.960/2009, analisando a planilha acostada na fl. 89880117, verifica-se que os juros moratórios foram aplicados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir de julho/2009.

Deste modo, relativamente ao percentual dos juros de mora, o cálculo acolhido atendeu aos termos da irrisignação da parte apelante, razão pela qual inexistente interesse recursal neste ponto.

Ausente um dos pressupostos de admissibilidade recursal, deixo de conhecer do recurso de apelação no que concerne à alteração do cálculo homologado quanto ao percentual dos juros de mora.

No mais, a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício da parte embargada deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

A sentença recorrida homologou os cálculos realizados pela parte embargada observando os ditames do título executivo judicial, com a aplicação dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 134/2000, com as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, é certo que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária.

Ante o exposto, deixo de conhecer da apelação no tocante à questão relativa aos juros de mora e, na parte conhecida, nego provimento à apelação, com fulcro, respectivamente, nos incisos III e IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração em 2% dos honorários de advogado arbitrados na sentença, no tocante ao valor devido pelo INSS.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013743-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CICERO FEITOSADA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA - SP312716-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária que visa o reajustamento da renda mensal de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho (espécie 94), mediante a aplicação dos índices de atualização que entende corretos.

A sentença, proferida por Juízo de Direito, julgou improcedente o pedido.

Apela o autor pugnano, em síntese, pela procedência da ação.

Os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Tratando-se de revisão de benefícios acidentários, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria em questão, conforme dispõe o artigo 109, I, da Constituição:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Nesse sentido, julgado do STF, em questão idêntica, *verbis*:

COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 351.528-4/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, v.u., DJU de 31.10.2002).

No âmbito do STJ, não é outra a orientação adotada, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. REAJUSTE DO BENEFÍCIO. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente de trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal.

2. Precedentes do STF - RREE 176.532, Plenário - 169.632 - 2ª Turma e 205.866-6.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Família e Anexos de Cascavel - PR, o suscitado.

(Conflito de competência nº 33.983 - PR, 3ª Seção, Relator Ministro Fernando Gonçalves, unânime, DJU de 17.6.2002).

Sobre o tema o STJ editou a Súmula 15:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

Observo ainda, que, nos termos do artigo 113, caput, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de reajustamento da renda mensal do benefício acidentário e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000133-39.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALARICO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE GIL GARCIA HIEBRA - SP215702-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para acolher o cálculo elaborado pela contadoria judicial, deixando de fixar os honorários, em virtude da baixa complexidade da causa, observado o disposto no artigo 1046, §1º do CPC/2015.

Alega o apelante que, na atualização monetária das diferenças, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício da parte embargada deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

A sentença recorrida homologou os cálculos efetuados pelo pela contadoria judicial, observando os ditames do título executivo judicial, com a aplicação dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 134/2000, com as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a fixação dos honorários de advogado em 2% da diferença atualizada entre o valor apresentado pelo INSS como devido e o valor da conta acolhida.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000443-03.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARISADOS SANTOS LOPES
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLA MARTINS FERNANDES JABBUR SUPPIONI - SP163705-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente a incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999 foi afetada pelo STJ (Tema 1.011), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Resp n. 1.799.305/PE e Resp 1.808.156/SP, Min. Mauro Campbell Marques).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.011 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual.

Determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-88.2015.4.03.6139
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDRELINO RODRIGUES DA ROSA
Advogado do(a) APELADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou improcedente o pedido, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com o cálculo elaborado pela contadoria judicial, bem como condenou o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor pleiteado e o montante deferido, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC/2015.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A sentença homologou os cálculos da contadoria judicial observando os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 267/2013 (aplicação do INPC, a partir de setembro/2006).

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6173043-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: EDNA DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, no período assinalado.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06 de setembro de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo como artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, desde 03.04.2018 (dia seguinte ao da cessação administrativa), devendo ser cessado em 31.01.2020, respeitado, todavia, o disposto no §10 do art. 60 da Lei n. 8.213/91.

De acordo com consulta realizada, nesta data, junto ao Sistema Plenus, a renda mensal inicial do benefício em questão (NB 628914597-9) foi calculada no valor de R\$1.012,69.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 17 (dezesete) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N° 6114703-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: EDINALVA REIS DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: ADILSON PEREIRA GOMES - SP337742-A, MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA - SP110325-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17 de junho de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo como artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o dia seguinte ao da alta previdenciária (11.05.2017).

De acordo com consulta realizada, nesta data, junto ao Sistema Plenus, a renda mensal inicial foi calculada no valor de R\$1.021,07, sendo que, atualmente, a parte autora recebe a quantia de R\$1.126,23.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 25 (vinte cinco) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000953-88.2008.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI - PR46525
APELADO: ARLINDO MIGUEL DALASTRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000953-88.2008.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI - PR46525
APELADO: ARLINDO MIGUEL DALASTRA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA TIEPPO ROSSI - MS7923-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 04/04/2008 por ARLINDO MIGUEL DALASTRA, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou “auxílio-doença”.

Documentação carreada aos autos, no formato de cópias reprográficas: CTPS (ID 103290414 – fls. 20/21 e 23), documentos de natureza médica (ID 103290414 – fls. 26/28) e documentos relativos à prestação de serviços na zona rural (ID 103290414 – fls. 16/19, 22 e 24/25).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103290414 – fl. 31).

Citação do INSS realizada em 10/09/2008 (ID 103290414 – fl. 32).

Lauda extraída do sistema informatizado CNIS (ID 103290414 – fl. 46).

A r. sentença proferida em 09/07/2015 (ID 103290414 – fls. 90/91) **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, incisos II e VI, última figura, do CPC, condenando o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes últimos estimados em R\$ 400,00, ressalvados, **in casu**, os termos da Lei nº 1.060/50.

Na sequência, o INSS ofereceu recurso de apelação (ID 103290414 – fls. 96/103), pleiteando a reversão do julgado. Argui, de início, a necessidade de **julgamento do mérito, com a decretação de improcedência da ação**, isso porque a incapacidade para o labor, aventada na petição inicial, não teria sido comprovada nos autos, na medida em que o autor, instado a apresentar documentação complementar, para elaboração pericial, ter-se-ia quedado inerte. Aduz, outrossim, que a extinção do processo somente poderia ocorrer com anuência expressa da autarquia previdenciária.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Defende o INSS a reforma da sentença, julgando-se improcedente o pedido formulado na inicial, sustentando, ademais, a impossibilidade de extinção sem manifestação da autarquia.

A meu ver, nada há a retocar, no *decisum*, assim proferido:

"1 - RELATÓRIO

ARLINDO MIGUEL DALASTRA ajuizou a presente ação, pelo rito ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a implementação do benefício de auxílio-doença, com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 11/26.

Às fls. 29, foi deferida a gratuidade da justiça e determinada a realização de perícia médica.

Réu citado às fls. 30.

Contestação apresentada às fls. 33/42, no qual o INSS requer a improcedência do pedido.

À fl. 79, o perito nomeado Dr. Orozimbo Silva Neto informou que solicitou laudo do cardiologista e do cirurgião vascular; porém o autor não retornou com os referidos laudos.

À fl. 80 foi determinado que o autor se manifestasse sobre a informação do perito médico, porém o mesmo não foi encontrado nos endereços informados nos autos

(fls. 86), bem como não houve manifestação de sua advogada, apesar de intimada, via imprensa (fls. 81).

II - FUNDAMENTAÇÃO

Quando foi ajuizada esta demanda, em 04/04/2008, havia o interesse de agir por parte do autor em obter a implementação do benefício de auxílio-doença, com a

posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Contudo, o autor deixou de apresentar os laudos médicos solicitados pelo perito, o que impossibilitou a conclusão da perícia. Vale dizer, também, que o autor não informou endereço atualizado nos autos.

Note-se, ainda, que o processo está há mais de 02 (dois) anos sem movimentação. Até a presente data, a advogada do autor, devidamente intimada (fl. 81), não se manifestou sobre o despacho proferido em 19/04/2013 (fls. 80), que determinou a entrega dos laudos pelo autor; sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito, por abandono.

Sendo assim, ante a nítida falta de interesse de agir do autor, por fato superveniente, e tendo em vista, que o processo ficou parado por mais de 01 (um) ano por negligência da parte autora, deve ser declarada a extinção do feito.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos II e VI, última figura, do Código de Processo Civil.

Condeneo o autor nas custas e honorários advocatícios, estes estimados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), na forma dos artigos 20, § 4º, e 26, ambos do Código de Processo Civil, ficando suspensa a execução das referidas verbas na forma do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Oportunamente, arquivem-se.

P.R.I.C.

Ponta Porã S, 9 de julho de 2015."

Como bem fundamentou o d. Magistrado, a extinção do processo sem apreciação do mérito mostrara-se medida de rigor, tendo em vista a *postura negligente do autor*, bem como o *evidenciado desinteresse processual*, eis que não apenas deixara de cumprir providência em seu próprio interesse (apresentação de laudas médicas, a serem submetidas à avaliação do jusperito, para caracterização da inaptidão laboral), como também se omitira quanto às alterações de endereço (dificultando sobremaneira sua localização, para fins intimatórios).

Acresça-se, por oportuno, que, como observado pelo Juízo *a quo*, nem mesmo a causídica propulsionara a demanda - não obstante devidamente intimada dos atos processuais.

Por fim, não há que se cogitar - como pretende o ente previdenciário - de julgamento do *meritum causae*, na medida em que o comportamento desidioso da parte autora encontra perfeita subsunção à hipótese processual de extinção da demanda sem resolução meritória.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo hígida a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, II E VI DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

- 1 - Como bem fundamentou o d. Magistrado, a extinção do processo sem apreciação do mérito mostrara-se medida de rigor, tendo em vista a *postura negligente do autor*, bem como o *evidenciado desinteresse processual*, eis que não apenas deixara de cumprir providência em seu próprio interesse (apresentação de laudas médicas, a serem submetidas à avaliação do jusperito, para caracterização da inaptidão laboral), como também se omitira quanto às alterações de endereço (dificultando sobremaneira sua localização, para fins intimatórios).
- 2 - Como observado pelo Juízo *a quo*, nem mesmo a causídica propulsionara a demanda - não obstante devidamente intimada dos atos processuais.
- 3 - Não há que se cogitar - como pretende o ente previdenciário - de julgamento do *meritum causae*, na medida em que o comportamento desidioso da parte autora encontra perfeita subsunção à hipótese processual de extinção da demanda sem resolução meritória.
- 4 - Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, mantendo hígida a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018893-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELENA BENEVENTE
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018893-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELENA BENEVENTE
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por HELENA BENEVENTE, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103289883 – páginas 112/114), proferida em 05/05/15, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 103289883 – páginas 120/125), a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018893-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELENA BENEVENTE
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce a atividade “do lar” e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprir registrar que, na data da perícia, a autora contava com 63 anos.

O laudo pericial (ID 103289883 - páginas 101/102), elaborado em 15/04/14, diagnosticou a autora como portadora de “**espondiloartrose e fratura lombar de primeira vértebra devido a queda há oito anos**”.

Consignou que a autora está apta ao trabalho leve.

Relatou que o início das patologias se deu no ano de 2006.

Destarte, da leitura do laudo pericial depreende-se que a autora é portadora de incapacidade parcial e permanente.

Observa-se por meio da análise do CNIS (ID 103289883 - páginas 62/64), que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 26/04/05.

Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como “facultativa”, não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. - O laudo médico pericial afirma que o autor, de 59 anos de idade, apresenta quadro de transtorno de discos intervertebrais na coluna lombo-sacra com comprometimento foraminal. O jurisperito conclui que há incapacidade parcial e permanente para as atividades que exijam esforço físico excessivo sobre a coluna lombar e que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias. Fixa a data da incapacidade, em maio de 2014. - A r. Sentença recorrida perfilhou o entendimento de que não há comprovação nos autos da qualidade de segurado, no caso, a não comprovação da atividade rural da parte autora, uma vez que na inicial se qualifica como diarista rural. - Não restou comprovada a atividade rural do autor no período anterior ao ajuizamento da ação, tanto pela prova material como testemunhal. Entretanto, se verifica de seu CNIS, que em 01/05/2010, reingressou no RGPS na qualidade de segurado facultativo, após estar afastado desde 31/08/2008, quando estava inscrito na Previdência Social como contribuinte individual. - Ainda que se entenda que se que o recorrente detém a qualidade de segurado na condição de facultativo, e não como segurado especial, a r. Sentença deve ser mantida, posto que não restou demonstrada a existência de incapacidade para a atividade habitual da parte autora. O apelante é segurado facultativo, assim, se pressupõe que não está exercendo qualquer atividade laborativa remunerada, caso contrário, estaria vertendo contribuições na qualidade de contribuinte individual. O perito judicial é taxativo no sentido de que a parte autora pode realizar atividades leves ou sedentárias, o que é plenamente admissível no âmbito de seu lar. - A r. Sentença deve ser mantida, embora por fundamento diverso, pois para a concessão de benefício por incapacidade laborativa devem estar presentes, concomitantemente, todos os requisitos legais. - O conjunto probatório, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de que não prospera o pleito de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, deduzido nestes autos. - A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas. - Dado parcial provimento à Apelação da parte autora, para isentá-la do pagamento de custas.

(AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITO NÃO PREENCHIDO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - INCAPACIDADE PARCIAL - SEGURADO FACULTATIVO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. - Para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar com hérnia de disco, coxartrose, diabetes e depressão moderada (fls. 88-91). - Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. - Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. - Tutela antecipada revogada. Diante do caráter alimentar dos valores percebidos a título de antecipação da tutela, conjugado com a falta de configuração da má-fé do segurado, é indevida a restituição dos valores recebidos. - Sentença reformada. - Apelação do INSS provida. Apelo da parte autora prejudicado.

(AC 00377555320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURADA FACULTATIVA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social- RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 103289883 - páginas 101/102), elaborado em 15/04/14, diagnosticou a autora como portadora de "***espondiloartrose e fratura lombar de primeira vértebra devido a queda há oito anos***". Consignou que a autora está apta ao trabalho leve. Relatou que o início das patologias se deu no ano de 2006. Destarte, da leitura do laudo pericial depreende-se que a autora é portadora de incapacidade parcial e permanente.

9 - Observa-se por meio da análise do CNIS (ID 103289883 - páginas 62/64), que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 26/04/05.

10 - Assim, sendo a autora segurada inscrita na Previdência Social como "facultativa", não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença. . Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal: (AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:) e (AC 00377555320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

11 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000153-18.2013.4.03.6124

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

APELADO: JOSE JOAQUIM DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA - SP226047-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000153-18.2013.4.03.6124

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: JOSE JOAQUIM DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA - SP226047-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 18/02/2013 por JOSÉ JOAQUIM DO NASCIMENTO, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou, sucessivamente, de “auxílio-doença”, desde a data da postulação administrativa.

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103312283 – fl. 06).

Citação do INSS realizada em 19/04/2013 (ID 103312283 – fl. 10).

A r. sentença prolatada em 26/11/2014 (ID 103312283 – fls. 75/79) **julgou procedente** a ação, condenando o INSS no pagamento de “aposentadoria por invalidez” à parte demandante, desde 18/10/2012 (data do requerimento administrativo, formulado sob NB 553.801.702-4) (ID 103312282 – fl. 25), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, observada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, tendo em vista a isenção legal. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, comprovada a implantação do benefício pela autarquia (ID 103312283 – fl. 85).

O INSS opôs embargos de declaração (ID 103312283 – fls. 87/90), os quais restaram sumariamente rejeitados (ID 103312283 – fl. 91).

Em razões recursais de apelação (ID 103312283 – fls. 95/112 e 113/124), o INSS defende a decretação de improcedência da demanda, argumentando a ausência de comprovação da incapacidade, já que, dos autos, infere-se que a parte autora continuaria desempenhando atividades laborativas, recolhendo contribuições previdenciárias sob rubrica individual. Alega, outrossim, que, se preservada a concessão ditada em sentença, ao menos devem ser descontadas importâncias do benefício por incapacidade coincidentes com remuneração percebida pelo autor. Por fim, pleiteia a reparação dos índices dos juros e da correção da moeda, conforme parâmetros estabelecidos na Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 103312283 – fls. 127/132), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000153-18.2013.4.03.6124
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: JOSE JOAQUIM DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA - SP226047-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Das cópias de CTPS (ID 103312282 – fls. 20/22), devidamente cotejadas com laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103312283 – fls. 23/30 e 113/124), infere-se o ingresso do autor no Regime Oficial de Previdência no ano de 1973, apresentados contratos empregatícios nos intervalos de 21/05/1973 a 31/07/1973, 08/10/1975 a 19/02/1976, 24/03/1976 a 31/07/1979, 08/11/1979 a 31/12/1981, 01/08/1984 a 21/01/1985, 07/04/1986 a 07/10/1986, 05/01/1987 a 13/04/1987 e 03/11/1987 a 22/12/1987; e subsistem contribuições vertidas na condição *individual*, relativas às competências julho/1990 a abril/1991, junho/1991 a julho/1991, janeiro/2009 a março/2013 (ID 103312282 – fl. 27, até ID 103312283 – fl. 03).

Referentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 10/02/2014 (ID 103312283 – fls. 54/61), infere-se que a parte autora - de profissão *pedreiro*, contando com **67 anos** à ocasião (ID 103312282 – fl. 19) - seria *portador de tendinopatia de ombros D/E, e discopatia lombar crônica associada com listese L5-S1, estando incapacitado de modo total e permanente* desde 29/08/2012 (segundo os documentos apresentados - a saber, *RX de coluna lombar sacra e USG ombro D/E*). Ainda, *a doença estaria em fase progressiva*.

Em resposta a quesito formulado, ressaltou a perita que os *órgãos afetados seriam coluna lombar e ombros*, sendo que as restrições físicas seriam de *atividades com sobrecarga lombar e de MMSS, como carregamento de peso, agachamento, deambulação prolongada, manuseio de máquinas, direção de automóveis, uso de escadas, movimentos repetitivos de MMSS (uso de martelos, serrotes, etc)*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Comprovadas as exigências legais, fãz jus a parte autora ao benefício de “aposentadoria por invalidez” lhe conferida em Primeiro Grau – neste ponto, porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema nº 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição, observando-se o acima expandido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PERCEPÇÃO DE VALORES DE BENEFÍCIO CONCOMITANTE COM A ATIVIDADE LABORATIVA EXERCIDA ATÉ SUA IMPLANTAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Das cópias de CTPS, devidamente cotejadas com laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, infere-se o ingresso do autor no Regime Oficial de Previdência no ano de 1973, apresentados contratos empregatícios nos intervalos de 21/05/1973 a 31/07/1973, 08/10/1975 a 19/02/1976, 24/03/1976 a 31/07/1979, 08/11/1979 a 31/12/1981, 01/08/1984 a 21/01/1985, 07/04/1986 a 07/10/1986, 05/01/1987 a 13/04/1987 e 03/11/1987 a 22/12/1987; e subsistem contribuições vertidas na condição *individual*, relativas às competências julho/1990 a abril/1991, junho/1991 a julho/1991, janeiro/2009 a março/2013.

9 - Referentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 10/02/2014, infere-se que a parte autora - de profissão *pedreiro*, contando com 67 anos à ocasião - seria *portador de tendinopatia de ombros D/E, e discopatia lombar crônica associada com listese L5-S1, estando incapacitado de modo total e permanente* desde 29/08/2012 (segundo os documentos apresentados - a saber, *RX de coluna lombo sacra e USG ombro D/E*). Ainda, a doença estaria em fase *progressiva*.

10 - Ressaltou a perita que os *órgãos afetados seriam coluna lombar e ombros*, sendo que as restrições físicas seriam de *atividades com sobrecarga lombar e de MMSS, como carregamento de peso, agachamento, deambulação prolongada, manuseio de máquinas, direção de automóveis, uso de escadas, movimentos repetitivos de MMSS (uso de martelos, serrotes, etc)*.

11 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

12 - Comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de “aposentadoria por invalidez” lhe conferida em Primeiro Grau, porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - A conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*. Referida controvérsia deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.013 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios. Precedente da 3ª Seção deste e. Tribunal.

16 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição, observando-se o acima expendido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021743-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: JOAO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021743-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: JOAO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação e recurso adesivo interpostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por JOÃO DE CAMARGO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença de ID 95258804 e de fls. 37/42 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor exercido sob condições especiais nos períodos de 02/06/1975 a 08/12/1983, de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997, condenando a Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação (09/11/2010), devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Por fim, fixou a sucumbência recíproca. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida remessa necessária.

Em suas razões recursais de mesmo ID e de fls. 45/61, o INSS requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que não foi comprovada a especialidade do período reconhecido, dada a ausência de habitualidade e permanência da exposição, bem como a necessidade de apresentação de laudo técnico contemporâneo e a impossibilidade de conversão da atividade especial após 28/05/1998. Argumenta, ainda, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros de mora, correção monetária e verba honorária fixados.

A parte autora, por sua vez, em seu recurso adesivo de ID 95258804 – fls. 75/80 pleiteia o reconhecimento de seu labor rural desempenhado de 07/05/1968 a 01/06/1975, sem registro em CTPS.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 65/74), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021743-61.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUE - SP111629-N
APELADO: JOAO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

No mérito, pretende o requerente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural e especial.

Do labor rural

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Do caso concreto.

O autor, juntou aos autos a comprovar o seu labor rural desempenhado no período de 07/05/1968 a 01/06/1975, o seu Certificado de Dispensa de Incorporação de ID 95258803 – fl. 13, o qual o qualifica como lavrador em 09/01/1975 e constitui início de prova material de sua atividade campesina.

O início de prova material elencado foi corroborado por idônea e segura prova testemunhal (ID 95258804 – fls. 31/35), colhida em audiência realizada em 20/08/2014.

A testemunha Arlindo José Gomes afirmou que "...conheço o autor há 40 ou 45 anos, época em que ainda era solteiro. Ele já trabalhava na lavoura, com seus familiares, em terreno de uma empresa do Grupo Votorantim, "mexendo" com madeira, e nos intervalos emroças de milho e feijão. Não lembro nome de empregadores do autor. Calculo que o autor trabalhou dos 12 aos 19 anos dessa forma, até ser registrado na empresa. Ele é casado e já era registrado, quando de seu casamento..." e que "... o local em que o autor trabalhava quando menor, é o mesmo onde depois foi registrado..."

A testemunha Nilza de Oliveira Costa relatou que "...conheço o autor desde a infância, época em que ainda era solteiro. Ele começou trabalhar com 12 anos, na lavoura, e "desmatando", até os 18 anos, depois foi registrado. Ele já trabalhava na lavoura, com seus familiares, na Fazenda Santa Helena, em Votorantim, na madeira. Ele é casado e já era registrado, quando de seu casamento, na mesma empresa e no mesmo serviço..." e que "...melhor esclarecendo a fazenda é o do Grupo Votorantim e ficava para o lado de Capão Bonito..."

Desta feita, possível o reconhecimento do labor rural de 07/05/1968 a 01/06/1975.

Do labor especial

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

Do caso concreto

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 02/06/1975 a 08/12/1983, de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997.

Com relação ao lapso de 02/06/1975 a 08/12/1983, os formulários de ID 95258803 – fls. 18/19 e o laudo técnico pericial de fls. 24/25 comprovam que ele laborou como ajudante de caminhão e carvoeiro junto à Siderúrgica Barra Mansa S/A., exposto a pó de carvão. Ademais, o laudo técnico pericial elaborado em Juízo de mesmo ID e de fls. 172/183 comprova a exposição a fumaça e pó de carvão, bem como demonstra que o requerente laborava sob calor de 27,2°C.

Assim, possível a conversão do período com base na exposição à calor acima do limite legal estabelecido, bem como enquadramento da fumaça e pó de carvão no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item XVII – SUBSTÂNCIAS ASFIXIANTEs, item 3 - Sulfeto de hidrogênio do Decreto nº 3.048/99 (Estações de tratamento de águas residuais; mineração; metalurgia; trabalhos em silos; processamento de açúcar da beterraba; curtimes e matadouros; produção de viscoso e celofane; indústria química (produção de ácido sulfúrico, sais de bário); construção de túneis; perfuração de poços petrolíferos e gás; **carbonização do carvão a baixa temperatura**; litografia e fotogravura).

Quanto aos períodos de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997, os formulários de ID 95258803 – fls. 23 e 29 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 24/25 demonstram que o postulante exerceu a função de ajudante de carvoeiro, servente e carvoeiro junto à mesma empresa, exposto a pó de carvão, o que permite, igualmente, o enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item XVII – SUBSTÂNCIAS ASFIXIANTEs, item 3 - Sulfeto de hidrogênio do Decreto nº 3.048/99 (Estações de tratamento de águas residuais; mineração; metalurgia; trabalhos em silos; processamento de açúcar da beterraba; curtimes e matadouros; produção de viscoso e celofane; indústria química (produção de ácido sulfúrico, sais de bário); construção de túneis; perfuração de poços petrolíferos e gás; **carbonização do carvão a baixa temperatura**; litografia e fotogravura).

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Desta feita, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade nos lapsos de 02/06/1975 a 08/12/1983, de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS de ID 95258803 – fls. 14/17 e do extrato do CNIS de mesmo ID e de fls. 58, verifica-se que a parte autora alcançou **41 anos, 11 meses e 29 dias** de serviço na data da propositura da ação (17/09/2010), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência foi cumprido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09/11/2010).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantida a sucumbência recíproca ante a ausência de impugnação da parte autora neste particular.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para reconhecer seu trabalho rural desempenhado de 07/05/1968 a 01/06/1975 e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária** para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PÓ DE CARVÃO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- 1 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural e especial.
- 2 - Do labor rural. O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 6 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 7 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 8 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 9 - O autor, juntou aos autos a comprovar o seu labor rural desempenhado no período de 07/05/1968 a 01/06/1975, o seu Certificado de Dispensa de Incorporação de ID 95258803 – fl. 13, o qual o qualifica como lavrador em 09/01/1975 e constitui início de prova material de sua atividade campestre.
- 10 - O início de prova material elencado foi corroborado por idônea e segura prova testemunhal (ID 95258804 – fls. 31/35), colhida em audiência realizada em 20/08/2014.

11 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

12 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

13 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

14 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

15 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

16 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

17 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

18 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

19 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

20 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

21 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

22 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

23 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

24 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

25 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 02/06/1975 a 08/12/1983, de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997. Com relação ao lapso de 02/06/1975 a 08/12/1983, os formulários de ID 95258803 – fls. 18/19 e o laudo técnico pericial de fls. 24/25 comprovam que ele laborou como ajudante de caminhão e carvoeiro junto à Siderúrgica Barra Mansa S/A., exposto a pó de carvão. Ademais, o laudo técnico pericial elaborado em Juízo de mesmo ID e de fls. 172/183 comprova a exposição a fumaça e pó de carvão, bem como demonstra que o requerente laborava sob calor de 27,2°C. Assim, possível a conversão do período com base na exposição à calor acima do limite legal estabelecido, bem como enquadramento da fumaça e pó de carvão no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item XVII – SUBSTÂNCIAS ASFIXIANTES, item 3 - Sulfeto de hidrogênio do Decreto nº 3.048/99 (Estações de tratamento de águas residuais; mineração; metalurgia; trabalhos em silos; processamento de açúcar da beterraba; curtumes e matadouros; produção de viscosa e celofane; indústria química (produção de ácido sulfúrico, sais de bário); construção de túneis; perfuração de poços petrolíferos e gás; **carbonização do carvão a baixa temperatura**; litografia e fotogravura).

26 - Quanto aos períodos de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997, os formulários de ID 95258803 – fls. 23 e 29 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 24/25 demonstram que o postulante exerceu a função de ajudante de carvoeiro, servente e carvoeiro junto à mesma empresa, exposto a pó de carvão, o que permite, igualmente, o enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item XVII – SUBSTÂNCIAS ASFIXIANTES, item 3 - Sulfeto de hidrogênio do Decreto nº 3.048/99 (Estações de tratamento de águas residuais; mineração; metalurgia; trabalhos em silos; processamento de açúcar da beterraba; curtumes e matadouros; produção de viscosa e celofane; indústria química (produção de ácido sulfúrico, sais de bário); construção de túneis; perfuração de poços petrolíferos e gás; **carbonização do carvão a baixa temperatura**; litografia e fotogravura).

27 - Desta feita, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade nos lapsos de 02/06/1975 a 08/12/1983, de 15/09/1986 a 17/03/1987 e de 02/09/1991 a 04/03/1997.

28 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes da CTPS de ID 95258803 – fls. 14/17 e do extrato do CNIS de mesmo ID e de fls. 58, verifica-se que a parte autora alcançou **41 anos, 11 meses e 29 dias** de serviço na data da propositura da ação (17/09/2010), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

29 - O requisito carência foi cumprido.

30 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09/11/2010).

31 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

32 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

33 - Mantida a sucumbência recíproca ante a ausência de impugnação da parte autora neste particular.

34 - Recurso adesivo da parte autora provido. Apelação do INSS e Remessa necessária parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso adesivo da parte autora para reconhecer seu trabalho rural desempenhado de 07/05/1968 a 01/06/1975 e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003093-76.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE TAKAZONO

Advogado do(a) APELANTE: CIBELLE DE CASSIA SILVA - SP329497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003093-76.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE TAKAZONO

Advogado do(a) APELANTE: CIBELLE DE CASSIA SILVA - SP329497-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ TAKAZONO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 107440147 - Pág. 93/97) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), suspensa a execução enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 107440147 - Pág. 99/115), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que não deve ser aplicada a regra de transição do artigo 3º da Lei 9.876/99, que define o período básico de cálculo de 07/94 até DER, mas a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, eis que mais benéfica.

Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões (ID 107440147 - Pág. 118).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003093-76.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE TAKAZONO
Advogado do(a) APELANTE: CIBELLE DE CASSIA SILVA - SP329497-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Sobre o tema, o art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*"

Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "c" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por tempo de contribuição.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º: Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º: No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Contudo, especificamente quanto ao terra ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.
2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).
3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.
4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.
5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.
6. **A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.**
7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.
8. Com base nessas considerações, sugere-se a **fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.**
9. Recurso Especial do Segurado provido".

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.596.203/PR, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 17/12/2019) (grifos nossos).

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIACÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.
2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.
3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.
4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

In casu, infere-se da carta de concessão acostada aos autos (ID 107440147 - Pág. 39/43) que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/ 141.445.686-4), com termo inicial em 19/09/2006, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/09/2006, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/141.445.686-4, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (19/09/2006), observada a prescrição quinquenal, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSIDERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. AFASTAMENTO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. C. STJ. RESP Nº 1.596.203/PR REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

2 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*". Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

5 - Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "*possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais*".

6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

7 - Infere-se da carta de concessão acostada aos autos que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/ 141.445.686-4), com termo inicial em 19/09/2006, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

8 - Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

9 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/09/2006, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

13 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

14 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

15 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/141.445.686-4, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (19/09/2006), observada a prescrição quinquenal, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010333-76.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO TOSTES DE SIQUEIRA - SP212158

APELADO: MARCOS ARTHUR ROZZATO

Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010333-76.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO TOSTES DE SIQUEIRA - SP212158

APELADO: MARCOS ARTHUR ROZZATO

Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização dos corretos salários de contribuição.

A sentença, proferida em 27.11.15, declarou a prescrição das parcelas anteriores a 06.11.09 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício, observando as contribuições efetivamente recolhidas, bem como ao pagamento das diferenças vencidas corrigidas monetariamente na forma das Res. 134/10 e 267/13, ambas do CJF. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com a Sum. 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, arguindo, preliminarmente, a ocorrência da decadência. No mérito, sustenta que devem ser observados os interstícios previstos para mudança de classe contributiva. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária, que devem obedecer aos ditames da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010333-76.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO TOSTES DE SIQUEIRA - SP212158
APELADO: MARCOS ARTHUR ROZZATO
Advogado do(a) APELADO: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer; DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: *"Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997"*.

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- *Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C. Corte).*

- *Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.*

- *No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular:*

- *Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.*

- *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Acresça-se dispor o artigo 207 do Código Civil que, **salvo disposição em contrário**, não se aplicam ao instituto da decadência as causas de impedimento, suspensão ou interrupção aplicadas à prescrição.

Contudo, da leitura desse dispositivo depreende-se que, **na hipótese de previsão expressa**, possível a aplicação, aos casos de decadência, das mesmas causas impeditivas, suspensivas ou interruptivas aplicadas aos casos de prescrição.

Neste contexto, o §1º do art. 441 da Instrução Normativa nº 45/2010 do próprio INSS constitui exceção à regra geral de inoccorrência de suspensão ou interrupção dos prazos de decadência, conforme se verifica *in verbis*:

"Art. 441 - omissis

§1º Em se tratando de pedido de revisão de benefícios com decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, em que houver a interposição de recurso, o prazo decadencial terá início no dia em que o requerente tomar conhecimento da referida decisão."

Não se pode punir, com a decretação da decadência, aquele que diligencia ao INSS, formulando pedido de revisão administrativa e que fica no aguardo de uma decisão a ser proferida pela autarquia previdenciária que, por sua vez, deve responder ao pleito administrativo em prazo razoável, em obediência ao Princípio da Eficiência, um dos princípios básicos da Administração Pública previsto no art. 37 da Constituição Federal.

Assim, de se concluir que a **protocolização de pedido de revisão administrativa é circunstância relevante na análise da ocorrência da decadência**.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica dos arestos a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

*IV - No caso dos autos, visto que o autor percebe aposentadoria especial com DIB em 23.04.1993, e que a presente ação foi ajuizada em 16.07.2009, **não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa**, efetivamente operou-se a decadência do seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

(TRF - 3ª Região, Ag. Legal na AC nº 0008624-79.2009.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, j. 10/11/15, DE 19/11/15)

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

*- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, **não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa**, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013) grifos nossos

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em **21.06.04**.

Após a concessão, no entanto, o autor formulou **Pedido de Revisão da Aposentadoria em 30.08.04 (ID 89333440 p. 162)**, sendo que somente em **03.09.10**, o INSS emitiu conclusão no âmbito administrativo **pelo indeferimento da revisão (ID 89333441 p. 04)**.

Portanto, considerando que o pedido de revisão administrativa foi efetivamente indeferido somente em **03.09.10**, não se verifica a ocorrência da decadência, posto não haver transcorrido 10 anos entre **03.09.10** e **06.11.14** (data da propositura da ação).

Passo ao exame do mérito.

Para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão.

Razão assiste ao DD. Magistrado a quo, quanto à extinção da regra de interstícios.

A chamada “regra dos interstícios” prevista na redação original do art. 29 da Lei 8.2.12/91 estabelecia que, para o cálculo do salário de benefício no caso dos contribuintes individuais, tal contribuinte deveria cumprir os interstícios necessários para a progressão de classe contributiva, de modo que eram desprezadas as contribuições vertidas a maior.

Ocorre que, com a edição da Lei 9.876/99, a forma de cálculo passou a levar em consideração todo o período de trabalho do segurado e estabeleceu uma escala transitória de salários base, para o caso dos contribuintes individuais, sendo, por fim, extinta com a edição da Lei 10.666/03, que passou a considerar as contribuições efetivamente recolhidas.

Assim, considerando a legislação vigente à época da implementação dos requisitos, faz jus a parte autora à revisão pleiteada, devendo ser mantida a r. sentença quanto ao ponto.

Contudo, no que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DA RMI. REGRA DE INTERSTÍCIOS JÁ REVOGADA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. LEGISLAÇÃO VIGENTE DA DATA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A protocolização de pedido de revisão administrativa é circunstância relevante na análise da ocorrência da decadência. Preliminar de decadência rejeitada.

2. A chamada “regra dos interstícios” prevista na redação original do art. 29 da Lei 8.2.12/91 estabelecia que, para o cálculo do salário de benefício no caso dos contribuintes individuais, tal contribuinte deveria cumprir os interstícios necessários para a progressão de classe contributiva, de modo que eram desprezadas as contribuições vertidas a maior.

3. Ocorre que, com a edição da Lei 9.876/99, a forma de cálculo passou a levar em consideração todo o período de trabalho do segurado e estabeleceu uma escala transitória de salários base, para o caso dos contribuintes individuais, sendo, por fim, extinta com a edição da Lei 10.666/03, que passou a considerar as contribuições efetivamente recolhidas.

4. Assim, considerando a legislação vigente à época da implementação dos requisitos, faz jus a parte autora à revisão pleiteada.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

6. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004193-96.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CLAUDIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: LUIZ CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004193-96.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CLAUDIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: LUIZ CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/02/1986 a 28/11/1987, 26/01/1988 a 17/02/1988 e 31/01/1994 a 21/02/1994, além do tempo de serviço urbano de 01/01/1999 a 06/06/2003, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB na DER, em 12/09/2014, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados no percentual mínimo, incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença. A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela a parte autora, afirmando o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 01/02/1984 a 30/12/1985, 22/02/1988 a 05/04/1988 e 04/07/1988 a 11/07/1989, pleiteando o seu reconhecimento. Requeru, ainda, que os honorários de advogado sejam fixados até o acórdão.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por sua vez, requer, preliminarmente, que seja conhecida a remessa necessária, bem como o recebimento da apelação no duplo efeito, ante a impossibilidade de antecipação da tutela contra a Fazenda Pública. No mérito, requer a reforma da sentença para que seja excluído o período de 31/01/1994 a 21/02/1994, em que esteve em gozo de auxílio-doença, do tempo especial e quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões pelas partes.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004193-96.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CLAUDIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: LUIZ CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, rejeito a preliminar, porquanto é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Rejeito, também, a preliminar de impossibilidade de antecipação da tutela contra a Fazenda Pública, posto que é plenamente possível sua antecipação nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que evidenciada a prova do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo a quo, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprindo observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/02/1984 a 30/12/1985, 22/02/1988 a 05/04/1988, 04/07/1988 a 11/07/1989 e 31/01/1994 a 21/02/1994, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/02/1986 a 28/11/1987 e 26/01/1988 a 17/02/1988, além do tempo de serviço urbano de 01/01/1999 a 06/06/2003, reconhecidos na sentença, não houve recurso.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovado o labor do autor na função de "vigilante/vigia", conforme se verifica nos registros constantes na CTPS (ID 3589190/5-6 e 3589189/38).

Neste ponto, cumpre deixar assente que, embora a lei não preveja expressamente o enquadramento das funções de vigilante no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).

Ademais, o período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, o período de 31/01/1994 a 21/02/1994 deverá ser computado como tempo especial, tendo em vista que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos na forma como fixados na sentença.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/02/1984 a 30/12/1985, 22/02/1988 a 05/04/1988 e 04/07/1988 a 11/07/1989, mantendo, no mais, a r. sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Preliminar rejeitada. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo. Preliminar rejeitada.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
6. Embora a lei não preveja expressamente o enquadramento das funções de vigilante no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).
7. O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Honorários de advogado mantidos. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
11. Sentença corrigida de ofício. Preliminares rejeitadas; no mérito, apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000273-85.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: SEVERO CAMPOS FRANCA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000273-85.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SEVERO CAMPOS FRANCA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 17/10/1972 a 10/01/1973, 12/09/1974 a 02/04/1976, 17/02/1986 a 28/09/1987, 12/05/1988 a 17/11/1988 e 15/10/1990 a 22/06/1998, além do tempo de serviço urbano de 09/03/1974 a 08/05/1974, 01/06/2005 a 30/09/2005 e 16/04/2006 a 30/12/2006, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB na DER, em 14/01/2015, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação, sendo que, a partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/02, deverão ser fixados em 1% ao mês até 30/06/09 e, a partir de 01/07/09, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09.

Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O percentual, todavia, será definido quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, §3º e §4º, do Novo Código de Processo Civil.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo, preliminarmente, que seja conhecida a remessa necessária. No mérito, alega a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora no período de 12/05/1988 a 17/11/1988, como especiais, notadamente em razão da ausência de comprovação da exposição de forma habitual e permanente. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000273-85.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, rejeito a preliminar, porquanto é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 12/05/1988 a 17/11/1988, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 17/10/1972 a 10/01/1973, 12/09/1974 a 02/04/1976, 17/02/1986 a 28/09/1987 e 15/10/1990 a 22/06/1998, além do tempo de serviço urbano de 09/03/1974 a 08/05/1974, 01/06/2005 a 30/09/2005 e 16/04/2006 a 30/12/2006, reconhecidos na sentença, não houve recurso.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário ID 3223472/35-36, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ressalte-se que, embora o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "*exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente*", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "*caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente*" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por idade (NB 182.582.875-7 - DIB 11/04/2017), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Preliminar rejeitada. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP não contempla campo específico para a anotação sobre a caracterização da "*exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente*", tal qual ocorria nos formulários anteriores. Entretanto, a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação.
8. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
9. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
12. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada; no mérito apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009533-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERSON DE OLIVEIRA, LUCIENE CRISTINA DE OLIVEIRA, GLAUCIMARA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009533-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERSON DE OLIVEIRA, LUCIENE CRISTINA DE OLIVEIRA, GLAUCIMARA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Roberson de Oliveira e outros contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito para julgar extinta a execução, condenando o vencido ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, observada a suspensão da execução, nos termos previstos no Código de Processo Civil (artigo 98, §§ 2º e §§ 3º).

Sustenta, em síntese, o apelante que a sentença recorrida, ao reconhecer a inexistência de diferenças, por força da prescrição, violou a coisa julgada. Alega que, no cálculo elaborado, observou o termo inicial de novembro/1984 (data do requerimento), e o termo final de abril/1989, corrigindo-os tal como determinado no r. julgado. Requer a reforma da sentença, a fim de que sejam acolhidos os cálculos apresentados pelo embargado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009533-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROBERSON DE OLIVEIRA, LUCIENE CRISTINA DE OLIVEIRA, GLAUCIMARA MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O título executivo julgou procedente o pedido formulado para condenar o INSS a proceder à revisão do primeiro reajustamento do benefício, com aplicação do índice integral de aumento, *conforme a Súmula 260 do extinto TFR; após apuração da nova renda mensal inicial, em abril de 1989, proceder a revisão determinada pelo artigo 58 do ADCT*, acrescido dos consectários legais.

Ressalte-se que, no caso em tela, a ação de conhecimento foi proposta em junho/1993. Portanto, o período atingido pela prescrição quinquenal abrange as parcelas vencidas em data anterior a junho/1988.

O benefício em questão foi concedido em 09/11/1984 (consoante carta de concessão - fl. 18 do anexo 01, parte A).

Dispunha a súmula nº 260 do TFR: "*No primeiro reajuste do benefício previdenciário deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando nos reajustes subsequentes, o salário-mínimo então atualizado.*"

Com efeito, tal verbete alterou o mecanismo de reajuste dos benefícios concedidos anteriormente à promulgação da CF/88, na medida em que passou a determinar o repasse do índice de variação da política salarial em sua integralidade, ao invés de ser aplicado proporcionalmente, dependendo do mês da concessão do benefício.

Os efeitos da citada súmula cessaram em março/1989 porque, a partir do mês seguinte (abril/1989), o critério de reajustamento das rendas mensais dos benefícios previdenciários passou a ser o da manutenção do benefício em valor equivalente ao número de salários-mínimos existentes na data da respectiva concessão, conforme previsto no artigo 58 do ADCT/CF-88.

O título executivo apreciou o tema da prescrição, consoante se extrai do seguinte trecho do voto: *Assim, tendo a parte autora ajuizado ação em junho de 1993, não há que se falar em prescrição, quer seja quanto à aplicação da Súmula 260 do extinto, quer seja quanto ao reajuste previsto no artigo 58 do ADCT/88.*

Assim, em tese, seriam devidas diferenças apuradas a partir de junho/1988 a março/1989, em relação à Súmula 260 do TFR e, a partir de abril/1989, no tocante ao artigo 58 do ADCT/CF-88.

Iniciada a execução, a parte embargada elaborou cálculo de liquidação, no montante total de R\$ 81.857,09 (oitenta e um mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e nove centavos) atualizado para maio/2015.

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS apresentou cálculo no valor igual a zero, sob a alegação de que o primeiro reajuste foi integral, portanto, sem alteração da RMI, não havendo diferenças de prestações devidas.

Instada a se manifestar a respeito do cálculo das partes, a contadoria da Justiça Federal, na Primeira Instância, esclareceu o seguinte (fls. 42/45): (...) *procedemos a conferência dos cálculos nos exatos termos do r. julgado, e verificamos que não há diferenças devidas, conforme demonstrativo de cálculo em anexo, tendo em vista que a revisão pela Súmula 260 restou prejudicada, pois o primeiro reajuste do benefício foi integral, e a revisão pelo artigo 58 foi concedido administrativamente, conforme documento extraído do Plemus (REVSIT) que ora anexamos. Dessa forma, no benefício do autor não há vantagem financeira na revisão pela Súmula 260 e artigo 58 do ADCT (...)*

A parte embargada impugnou os cálculos da contadoria judicial, sendo que o INSS concordou com aqueles (fls. 45/46 do ID 8987011).

Ressalte-se que a Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes, razão pela qual as conclusões do perito detém presunção de veracidade.

Nesse sentido, colaciono julgados desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CONTADORIA. FÉ-PÚBLICA. LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO. AUSÊNCIA DE VANTAGEM FINANCEIRA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Existindo divergência quanto aos cálculos apresentados, é viável à solução do litígio pelo expert judicial, gozando este de fé-pública. 2. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa, como no caso sub judice. Extinção da execução. 3. Recurso desprovido.

(ApCiv 0000780-14.2015.4.03.6104, Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/01/2020.)

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0200205-57.1994.4.03.6104, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 23/11/2012).

Logo, no caso concreto, não se trata de descumprir a coisa julgada, pois o título foi executado fielmente, chegando-se à conclusão aritmética de que inexistem diferenças a serem pagas em decorrência dos pagamentos administrativos já efetuados, ou seja, é a hipótese de execução de valor zero.

Desse modo, não merece reparo a sentença recorrida.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, mantida a suspensão da execução prevista na sentença, por ser a parte embargada beneficiária da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação interposta pela parte embargada**, bem como determino a majoração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. REAJUSTE. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT/CF-88. CONTADORIA JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.

1. O título executivo julgou procedente o pedido formulado para condenar o INSS a proceder à revisão do primeiro reajustamento do benefício, com aplicação do índice integral de aumento, conforme a Súmula 260 do extinto TFR; após apuração da nova renda mensal inicial, em abril de 1989, proceder a revisão determinada pelo artigo 58 do ADCT, acrescido dos consectários legais.

2. A ação de conhecimento foi proposta em junho/1993. Portanto, o período atingido pela prescrição quinquenal abrange as parcelas vencidas em data anterior a junho/1988.

3. O benefício em questão foi concedido em 09/11/1984 (consoante carta de concessão - fl. 18 do anexo 01, parte A).

4. O título executivo apreciou o tema da prescrição, consoante se extrai do seguinte trecho do voto: *Assim, tendo a parte autora ajuizado ação em junho de 1993, não há que se falar em prescrição, quer seja quanto à aplicação da Súmula 260 do extinto, quer seja quanto ao reajuste previsto no artigo 58 do ADCT/88.*

5. Em que pese sejam devidas diferenças - apuradas a partir de junho/1988 a março/1989, em relação à Súmula 260 do TFR e, a partir de abril/1989, no tocante ao artigo 58 do ADCT/CF-88 - a contadoria judicial verificou tratar-se de execução de valor igual a zero.

6. Não se trata de descumprir a coisa julgada, pois o título foi executado fielmente, chegando-se à conclusão aritmética de que inexistem diferenças a serem pagas em decorrência dos pagamentos administrativos já efetuados.

7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015. Mantida a suspensão prevista da execução prevista na sentença, por ser a parte embargada beneficiária da Justiça Gratuita.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009033-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA JANAINA DA PAZ

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009033-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA JANAINA DA PAZ

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Maria Janaina da Paz contra a sentença que julgou procedente o pedido para acolher o cálculo elaborado pelo INSS, que adotou a Taxa Referencial - TR, com fulcro na Lei 11.960/2009, na correção monetária dos atrasados da condenação contabilizados até abril/2014.

Sustenta o apelante a aplicação do INPC, a partir de 11/08/2006, como índice de atualização monetária do montante devido, devendo ser afastada a TR.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009033-09.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA JANAINA DA PAZ
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O ponto controvertido entre os cálculos das partes consiste no critério de correção monetária dos atrasados da condenação.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com critérios *idênticos aos aplicados à caderneta de poupança*.

O trânsito em julgado da r. decisão ocorreu em junho/2013 (fl. 156 do ID 89986091).

A sentença recorrida reconheceu o excesso de execução na conta embargada e homologou o cálculo do INSS que observou a TR, na correção monetária das parcelas vencidas, a partir de 30/06/2009, nos termos da Lei 11.960/09.

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em se limitar ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese determinada no r. julgado exequendo - ou seja, a declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão - obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexigibilidade do título executivo, *a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º)*. Dispôs, ainda, que *"se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."*

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: *(...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.*

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que *a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexistente o título executivo*, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaco o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAMOS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior; tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "extunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes os julgados do STJ: *AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.*

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito no RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF reputou constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que *buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda* (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em junho/2013, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como

índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. TAXA REFERENCIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.

1. O título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com critérios *idênticos aos aplicados à caderneta de poupança*.

2. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

3. Declaração de inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

4. A declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão obedece ao disposto nos artigos 535 e 1057, ambos do CPC/15.

5. Mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que **a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo**, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica. Precedentes.

6. Em julgamento levado a efeito no âmbito do RE 611.503 (Repercussão Geral - Tema 360), o STF refutou constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que conferem um mecanismo de eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda (RE 611503, Relator (a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

7. No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001513-10.2016.4.03.6115
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSEMEIRE CONCEICAO DONATO
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001513-10.2016.4.03.6115
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSEMEIRE CONCEICAO DONATO
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, mediante a inclusão das verbas deferidas em reclamação trabalhista.

A sentença, proferida em 22/06/16, indeferiu a petição inicial e, por consequência, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, sob o fundamento de que a parte autora não cumpriu integralmente o despacho de fls. 78, que determinava a emenda da inicial com a indicação individualizada de todas as parcelas salariais reconhecidas na sentença trabalhista, bem como a indicação a que competências se referem os recolhimentos previdenciários que aproveitam apenas à autora, bem como o esclarecimento do momento em que cessou o desvio funcional corrigido na sentença trabalhista, trazendo, por fim, a certidão de inteiro teor da sentença trabalhista. Não houve condenação em honorários advocatícios, vez que a relação processual não se concretizou.

Apela a parte autora, aduzindo que os documentos acostados aos autos se prestam ao recebimento da inicial e processamento do feito, pois que comprovamos trânsito em julgado da reclamação trabalhista coletiva, bem como as verbas lá deferidas, que seriam suficientes à procedência da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001513-10.2016.4.03.6115
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSEMEIRE CONCEICAO DONATO
Advogado do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Pleiteia a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a inclusão das verbas deferidas em sentença trabalhista proferida na RT nº 0204700-25.1989.5.02.0039, que tramitou perante a 39ª Vara do Trabalho de São Paulo.

Trata-se de demanda coletiva movida em face do SERPRO – Serviço Federal de Processamento de Dados e da União Federal que visava a isonomia salarial com os Técnicos do Tesouro Nacional TTN, em virtude da cessão de funcionários para realização de trabalhos perante a Receita Federal.

Verifica-se dos autos que a reclamação trabalhista deve trâmite regular e foi sentenciada no mérito, com trânsito em julgado anterior à concessão do benefício da parte autora.

Neste contexto, a controvérsia de mérito posta nos autos refere-se à possibilidade ou não da repercussão da sentença trabalhista no âmbito previdenciário, para fins de revisão da RMI – renda mensal inicial e, nesse ponto, os documentos acostados aos autos com a inicial e, posteriormente, por ocasião de sua emenda, são hábeis à permitir o regular processamento da ação revisional, notadamente em relação à individualização das parcelas salariais lá deferidas.

A questão relativa a indicação a que competências se referem os recolhimentos previdenciários que aproveitam apenas à autora é secundária, vez que compete ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, de modo que não obsta a elaboração dos cálculos de liquidação, caso procedente o pedido.

Portanto, possível a regular tramitação do feito.

Contudo, em casos nos quais a lide não está plenamente estabelecida, vez que sequer houve a citação da Autarquia Previdenciária para contestar o feito, de rigor a devolução dos autos para o Juízo de Origem para que proceda ao regular processamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento, restando prejudicada a apelação a quanto ao mérito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DAS VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. DOCUMENTOS HÁBEIS AO DESLINDE DA CAUSA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA REGULAR PROCESSAMENTO.

1. A controvérsia posta nos autos refere-se à repercussão da sentença trabalhista no âmbito previdenciário, para fins de revisão da RMI – renda mensal inicial e, nesse ponto, os documentos acostados aos autos com a inicial e, posteriormente, por ocasião de sua emenda, são hábeis à permitir o regular processamento da ação revisional, notadamente em relação à individualização das parcelas salariais lá deferidas.

2. A questão relativa a indicação a que competências se referem os recolhimentos previdenciários que aproveitam apenas à autora é secundária, vez que compete ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, de modo que não obsta a elaboração dos cálculos de liquidação, caso procedente o pedido.

3. Nos casos nos quais a lide não está plenamente estabelecida, vez que sequer houve a citação da Autarquia Previdenciária para contestar o feito, de rigor a devolução dos autos para o Juízo de Origem para que proceda ao regular processamento.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002883-59.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ADILSON ZARPELON

Advogado do(a) APELADO: EDMEIA SILVIA MAROTTO - SP242980

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002883-59.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ADILSON ZARPELON

Advogado do(a) APELADO: EDMEIA SILVIA MAROTTO - SP242980

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por idade (NB 41/138.482.322-8 com DIB na DER em 25.11.2008).

Sustentou a parte autora que se reconhecido(s) como especial(is) período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.09.77 a 31.01.99), teria preenchido os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tendo direito, por conseguinte, à percepção de um benefício mais vantajoso.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 01.08.78 a 28.08.78 e de 01.09.78 a 31.01.99, consignando haver a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral na DER em 25.11.2008, facultando à parte autora o direito de optar entre o benefício concedido administrativamente (aposentadoria por idade) ou o ora reconhecido judicialmente (aposentadoria integral), bem como ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo, corrigidas monetariamente nos termos das Resoluções CJF 134/2010 e 267/2013 e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais). Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 03.11.2015) submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS arguindo, preliminarmente, incorrer a sentença em julgamento *extra petita*, considerando-se que o autor não requereu na inicial a conversão do benefício em aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. No mérito, requer a reforma da sentença, ante a insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002883-59.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ADILSON ZARPELON

Advogado do(a) APELADO: EDMEIA SILVIA MAROTTO - SP242980

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Preliminarmente, não se verifica a ocorrência de julgamento *extra petita*.

Embora o pedido deduzido na petição inicial não seja claro quanto ao pedido de revisão do benefício, mediante a conversão em aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, afere-se da análise do quanto relatado na inicial, a pretensão do autor à percepção de um benefício com RMI majorada, reconhecido o labor em condições especiais no período impugnado (01.09.77 a 31.01.99).

De fato, o autor discorre na petição inicial argumentos acerca de período laborado em condições especiais, não reconhecido pelo INSS como insalubre, que resultaria no reconhecimento do direito à percepção de um benefício mais vantajoso, ao concedido administrativamente (aposentadoria por idade).

Assim, rejeito a preliminar de nulidade arguida pelo INSS, afastada hipótese de julgamento *extra petita* (art. 460 do CPC/73 ou art. 492 do CPC/15).

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Atividade especial e trabalhador autônomo

Conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.436.794-SC em 17/09/15, de relatoria do Min. Maura Campbell Marques (2ª Turma), é possível o reconhecimento das atividades especiais do trabalhador autônomo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.
2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar; razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.
4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.08.78 a 28.08.78 e de 01.09.78 a 31.01.99 (reconhecida na sentença e objeto de impugnação no apelo do INSS), considerando que o pleito relativo ao(s) período(s) rejeitados na sentença não foi objeto de impugnação pela parte sucumbente em sede recursal.

Não obstante seja possível, "em tese", o reconhecimento das atividades especiais exercidas pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), é imprescindível a associação de outras circunstâncias que tornem tal reconhecimento viável. São elas: a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias individuais no período; a comprovação do efetivo exercício da profissão e, por último, a comprovação da insalubridade da atividade nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.

No caso, no período compreendido entre **01.08.78 a 28.08.78**, laborado junto à Trevenzolli Engenharia, Indústria e Comércio Ltda., restou comprovado o exercício da profissão de motorista de caminhão de cargas, conforme documentos (ID 89333467/57 e 132-133), o que autoriza o enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e do item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Com relação ao período de **01.09.78 a 10.12.97**, restou comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias (ID 89333467/62-65, 99-138 e 89333979/26), bem como o exercício da profissão de motorista de caminhão de cargas (combustíveis líquidos inflamáveis), conforme documentos (formulários DSS-8030, associação em cooperativa de trabalho do setor correspondente) (ID 89333467/67-110, 132-133 e 89333468/3), o que autoriza o reconhecimento da especialidade das atividades, face à periculosidade.

Com efeito, comprovou o autor associação na Cooperativa de Trabalho dos Transportadores Autônomos de Petróleo – COOPERTAP de Nova Paulínia/SP (ID 89333467/67-110); consoante formulários DSS-8030 (ID 89333467/132-133 e 89333468/3), constata-se que o autor laborou na função de motorista de caminhão no transporte de combustíveis líquidos inflamáveis em vias de trânsito urbano/rodoviário.

Saliente-se que o Min. Gurgel de Faria, em decisão monocrática proferida no REsp 1587087, destacou que aquela E. Corte tem entendido que a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade. Neste sentido:

“Cabe destacar que, esta Corte tem entendido que a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física.

A despeito da ausência de previsão expressa pelos Decretos regulamentadores, é possível o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a líquidos inflamáveis após 06/03/1997, com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e na Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2.

Por se tratar de atividade periculosa, o uso de EPI não seria capaz de elidir os riscos decorrentes das atividades exercidas pelo autor.

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

(...)

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ,

CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGÓ-LHE PROVIMENTO.”

(STJ, REsp 1587087, Min Gurgel de Faria, 23.10.2017)

No pertinente ao período de 11.12.97 a 31.01.99, ressalte-se a inviabilidade do reconhecimento da especialidade de período posterior a 11/12/97 mediante formulário DSS-8030, sendo exigidos os documentos previstos pela legislação previdenciária (laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário), não acostados aos presentes autos.

Destarte, considerando o tempo urbano comum com registro em CTPS, constante no CNIS e especial (ora reconhecido) **(01.08.78 a 28.08.78 e de 01.09.78 a 10.12.97)**, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo (25.11.2008) a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 25.11.2008, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Ressalte-se a inoquência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da concessão do benefício, ora objeto de revisão, em 04.12.2008 (ID 89333467/30) e da propositura da presente ação em 31.01.2013.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício (aposentadoria por idade) (NB 41/138.482.322-8 com DIB na DER em 25.11.2008), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73, vigente à época da interposição do recurso, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, daquele Codex, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais aos períodos de 01.08.78 a 28.08.78 e de 01.09.78 a 10.12.97, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. REJEIÇÃO. REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA AUTÔNOMO. SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada, vez que o sentenciante se ateu aos limites do pedido, nos termos do art. 460 do CPC.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.
6. O exercício da função de motorista deve ser reconhecido como especial, para o período anterior a 29.04.95 por enquadrar-se no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
7. A periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física, nos termos da Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e da Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2. (REsp 1587087, Min. GURGEL DE FARIA).
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
9. É assegurado à parte autora o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91); contudo, a opção pela manutenção do benefício concedido na esfera administrativa afasta o direito à execução dos valores atrasados oriundos do benefício concedido na via judicial.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73.
12. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS, no mérito, e remessa necessária, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006643-25.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IARA HELENA MANFRIN TITOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO TEIXEIRA - SP76431

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: IARA HELENA MANFRIN TITOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO TEIXEIRA - SP76431

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006643-25.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IARA HELENA MANFRIN TITOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO TEIXEIRA - SP76431

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: IARA HELENA MANFRIN TITOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO TEIXEIRA - SP76431

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a revisão da pensão por morte, após a revisão judicial do benefício originário, bem como o pagamento das diferenças devidas desde a concessão do benefício. Pleiteia, ainda, a não incidência do imposto de renda sobre os valores apurados.

A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS quanto ao pedido de afastamento do imposto de renda sobre eventuais verbas a serem recebidas pela rt. parte autora e a falta de interesse processual quanto ao pedido de revisão da pensão por morte, já perpetrada no âmbito administrativo, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73. Julgou julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento dos atrasados desde 20.09.08, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, aduzindo que não se operou a prescrição quinquenal, de modo que os efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício originário devem retroagir à data da concessão da pensão por morte.

Por sua vez, apela o INSS, arguindo a ocorrência da decadência. No mérito, sustenta a impossibilidade do pagamento dos atrasados desde o deferimento administrativo, devendo os efeitos financeiros da revisão se dar a partir da citação. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006643-25.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IARA HELENA MANFRIN TITOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO TEIXEIRA - SP76431

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

APELADO: IARA HELENA MANFRIN TITOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO TEIXEIRA - SP76431

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, o E. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, representativos de controvérsia, em decorrência do julgado emanado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, assentou o entendimento no sentido de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento de citadas norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

Conclui-se desses julgamentos que: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 01.08.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 27 de junho de 1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, o benefício (pensão por morte) foi concedido com DIB em **20.07.00** e a presente ação foi ajuizada em **20.09.13**, o que a princípio poderia levar à conclusão pela ocorrência da decadência. No entanto, verifica-se dos autos, que o benefício instituidor da pensão por morte estava, ao tempo da concessão, *sub judice* em ação na qual se debatia a revisão da RMI (Proc. 0313596-59.1995.403.6102), a qual somente transitou em julgado em 24.10.11, momento em que se iniciou o prazo decadencial para revisão do ato de concessão da pensão por morte.

Dessa forma, não se operou a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Da mesma forma, considerando que a prescrição não corre durante o curso processo de revisão da RMI do benefício originário, formulado em 1995 e findo em 2011 e que a presente ação foi ajuizada em 20.09.13, dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

São devidas, portanto, as diferenças decorrentes do recálculo da RMI desde a data da concessão do benefício em 20.07.00, vez que compete ao empregador o correto recolhimento das contribuições, bem como o correto fornecimento das informações à autarquia previdenciária, não podendo o segurado/pensionista sofrer prejuízos em razão da desídia do responsável, sob pena de enriquecimento indevido da autarquia.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora para afastar a prescrição quinquenal e nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA AFASTADA. REVISÃO RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. REFLEXOS NA PENSÃO POR MORTE RECONHECIDOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS COMPREENDIDAS ENTRE A DATA DA CONCESSÃO E A DATA DA REVISÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

No presente caso, o benefício (pensão por morte) foi concedido com DIB em 20.07.00 e a presente ação foi ajuizada em 20.09.13, o que a princípio poderia levar à conclusão pela ocorrência da decadência. No entanto, verifica-se dos autos, que o benefício instituidor da pensão por morte estava, ao tempo da concessão da pensão por morte, *sub judice* em ação na qual se debatia a revisão da RMI (Proc. 0313596-59.1995.403.6102), a qual somente transitou em julgado em 24.10.11, momento em que se iniciou o prazo decadencial para revisão do ato de concessão da pensão por morte.

Considerando que a prescrição não corre durante o curso processo de revisão da RMI do benefício originário e que a presente ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

2. São devidas, portanto, as diferenças decorrentes do recálculo da RMI desde a data da concessão do benefício, vez que competia ao empregador o correto recolhimento das contribuições, bem como o correto fornecimento das informações à autarquia previdenciária, não podendo o segurado/pensionista sofrer prejuízos em razão da desídia do responsável.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sentença corrigida de ofício. Preliminar de decadência rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001003-68.2010.4.03.6127

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CATHERINE THEODORE PAGONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BUFFO - SP111922-A

APELADO: CATHERINE THEODORE PAGONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BUFFO - SP111922-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001003-68.2010.4.03.6127
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CATHERINE THEODORE PAGONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BUFFO - SP111922-A
APELADO: CATHERINE THEODORE PAGONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BUFFO - SP111922-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva o restabelecimento da concessão original do benefício, revisto administrativamente.

A r. sentença, proferida em 02/03/16, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a insubsistência do ato administrativo que determinou a revisão da RMI e julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais. Ante a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios serão reciprocamente compensados.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, aduzindo o cabimento da indenização por danos morais.

Por sua vez, apela o INSS aduzindo que a revisão da RMI foi regular vez que obedeceu aos critérios legais, razão pela qual a ação é totalmente improcedente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001003-68.2010.4.03.6127
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CATHERINE THEODORE PAGONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BUFFO - SP111922-A
APELADO: CATHERINE THEODORE PAGONI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BUFFO - SP111922-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Inicialmente, observo que o cálculo da RMI deverá observar as regras vigentes à época em que o autor completou os requisitos para a concessão do benefício.

No julgamento do mérito do RE 630.501, o STF reconheceu o direito ao cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão (Tema 334), julgado cuja ementa transcrevo:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria."

(RE 630501, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 21/02/2013, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

A jurisprudência firmada pelo STF no referido julgamento teve por escopo assegurar o critério mais vantajoso de cômputo da renda inicial do benefício, consideradas as possíveis datas do exercício do direito a partir do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria, desde que sob o império de uma mesma lei.

Pois bem, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação originária de seu artigo 29, assim determinava:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.(...)"

Neste contexto, verifica-se dos autos que o autor se afastou das atividades (última contribuição) em 12.92, momento em que já implementara os requisitos para a concessão do benefício, de rigor a aplicação da legislação vigente à época, ou seja, a redação originária do artigo 29 da Lei 8.213/91, considerando a data do afastamento da atividade e, para tanto, o PBC alcança as contribuições vertidas anteriormente à data do afastamento, devendo ser incluídas no cálculo.

Apurada a RMI na data da implementação dos requisitos, deve o INSS proceder à evolução e reajustamento da renda mensal até a data do requerimento administrativo, momento em que foi implantado o benefício (DIB).

Contudo, para fins de **correção monetária** dos salários de contribuição apurados no PBC, aplicáveis os índices vigentes na DER, posto que refletem a melhor recomposição inflacionária do período, ainda que tenham sido utilizados os critérios vigentes na data da implementação dos requisitos que ensejam a concessão da aposentadoria, para os fins de cálculo da RMI, de modo que, nesse ponto, razão assiste ao D. Magistrado *a quo*.

Dessa forma, considerando que a revisão perpetrada pelo INSS, bem como os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial não refletem integralmente o entendimento aqui exarado, deverão ser elaborados, em sede de liquidação de sentença, novos cálculos para apuração da RMI e eventuais diferenças devidas.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No pertinente ao pedido de condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais tenho por incabível sua fixação, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis ao caso concreto, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado, não sendo devida, portanto, a pretendida indenização.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS nos termos explicitados e nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RMI. DATA DO AFASTAMENTO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INCLUÍDOS NO PBC. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, REDAÇÃO ORIGINÁRIA, DA LEI Nº 8.213/91. LEGISLAÇÃO VIGENTE DA DATA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS INDEVIDA.

1. Para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão.
2. Verificando-se dos autos que o autor se afastou das atividades (última contribuição) em 12.92, momento em que já implementara os requisitos para a concessão do benefício, de rigor a aplicação da legislação vigente à época, ou seja, a redação originária do artigo 29 da Lei 8.213/91, considerando a data do afastamento da atividade e, para tanto, o PBC alcança as contribuições vertidas anteriormente à data do afastamento, devendo ser incluídas no cálculo.
3. Apurada a RMI na data da implementação dos requisitos, deve o INSS proceder à evolução e reajustamento da renda mensal até a data do requerimento administrativo, momento em que foi implantado o benefício (DIB).
4. Contudo, para fins de correção monetária dos salários de contribuição apurados no PBC, aplicáveis os índices vigentes na DER, posto que refletem a melhor recomposição inflacionária do período, ainda que tenham sido utilizados os critérios vigentes na data da implementação dos requisitos que ensejam a concessão da aposentadoria, para os fins de cálculo da RMI.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Incabível a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado.
7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025923-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AGNALDO TADEU MORAES
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025923-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AGNALDO TADEU MORAES
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por AGNALDO TADEU MORAES, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, subsidiariamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97903089 - Págs. 111/114) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 18/07/1988 a data da sentença (08/05/2017), exceto o lapso de 05/02/2007 a 20/03/2007 (auxílio-doença) e conceder ao autor aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, a que for mais vantajosa, a partir da data do requerimento administrativo. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Em razão da sucumbência, condenou ainda o requerido ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS, em sede de apelação (ID 97903089 - Págs. 117/143), suscita, preliminarmente, a ausência de interesse de agir relativamente ao período anterior a 06/03/1997. No mérito, argumenta a impossibilidade de reconhecimento da especialidade, pois o ruído a que o autor estaria sujeito seria inferior ao limite de tolerância, assim como seria exposto de forma intermitente. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025923-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO TADEU MORAES
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observa-se que carece de interesse de agir à parte autora no tocante ao reconhecimento do período de labor especial de 18/07/1988 a 05/03/1997, uma vez que eles já foram contabilizados pela própria Autarquia, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97903260 - Pág. 65), razão pela qual restam incontroversos, ensejando a extinção parcial do feito, sem análise de mérito. Preliminar do INSS acolhida.

Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao conceder ao autor o benefício que entendesse mais vantajoso, quando, em verdade, o requerente formulou pedidos sucessivos na exordial, primeiro a aposentadoria especial e “*se não for o caso de atingir-se o tempo mínimo para a concessão da aposentadoria especial*” que fosse deferida a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 97903260 - Pág. 8).

Logo, a sentença, neste aspecto, é *extra petita*, eis que concedeu objeto diverso do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, assentado que foi deferida ao autor aposentadoria especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 08/05/2017.

No intervalo em exame, o autor trabalhou para a empresa "Companhia Muller de Bebidas", constando dos autos prova técnica elaborada a rogo do juízo, que informa que o autor estava submetido ao ruído de dois ambientes de trabalho: o setor de caldeira, com fragor de 81,9dB, e o setor de silo, cuja pressão sonora era de 98,2dB (ID 97903089 - Pág. 99).

No aspecto, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. *In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis fisiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).*

3. *Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.*

(...)

7. *Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".*

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Ademais, ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmialhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Desta forma, possível o reconhecimento da especialidade no lapso de 06/03/1997 a 24/02/2016 em razão da exposição ao fragor excessivo.

Vale consignar que não há prova da exposição a agentes nocivos após 24/02/2016, data realização da perícia, tomando inviável o reconhecimento de período posterior.

Assim sendo, reputa-se enquadrado como especial o intervalo de 06/03/1997 a 24/02/2016.

Considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (18/07/1988 a 05/03/1997 - resumo de documentos - ID 97903260 - Pág. 65), por aritmética elementar, verifica-se que a parte autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (27/04/2015 - ID 97903260 - Pág. 11), fazendo jus à aposentadoria especial concedida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, de ofício, **adequo a sentença, extra petita, ao limite do pedido**, para assentar que foi deferido ao auto aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (27/04/2015), **acolho a preliminar suscitada pelo INSS**, e com fundamento no art. 485, VI, do CPC/2015, extingo parcialmente o processo, sem resolução do mérito, ante a falta de interesse processual da parte autora no tocante ao período 18/07/1988 a 05/03/1997 e, no mérito, **dou-lhe parcial provimento**, a fim de afastar a especialidade do intervalo de 25/02/2016 a 08/05/2017, mantendo a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. ACOLHIDA. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. ADEQUAÇÃO DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Reconhecimento do período de labor especial de 18/07/1988 a 05/03/1997, uma vez que eles já foram contabilizados pela própria Autarquia, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97903260 - Pág. 65), razão pela qual restam incontroversos, ensejando a extinção parcial do feito, sem análise de mérito. Preliminar do INSS acolhida.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao conceder ao autor o benefício que entendesse mais vantajoso, quando, em verdade, o requerente formulou pedidos sucessivos na exordial, primeiro a aposentadoria especial e “*se não for o caso de atingir-se o tempo mínimo para a concessão da aposentadoria especial*” que fosse deferida a aposentadoria por tempo de contribuição (ID 97903260 - Pág. 8). Logo, a sentença, neste aspecto, é *extra petita*, eis que concedeu objeto diverso do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.
- 4 - Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, assentado que foi deferida ao autor aposentadoria especial.
- 5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 13 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 08/05/2017.

17 - No intervalo em exame, o autor trabalhou para a empresa “Companhia Muller de Bebidas”, constando dos autos prova técnica elaborada a rogo do juízo, que informa que o autor estava submetido ao ruído de dois ambientes de trabalho: o setor de caldeira, com fragor de 81,9dB, e o setor de silo, cuja pressão sonora era de 98,2dB (ID 97903089 - Pág. 99).

18 - No aspecto, é certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

19 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

20 - Ademais, ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

21 - Desta forma, possível o reconhecimento da especialidade no lapso de 06/03/1997 a 24/02/2016 em razão da exposição ao fragor excessivo.

22 - Vale consignar que não há prova da exposição a agentes nocivos após 24/02/2016, data realização da perícia, tomando inviável o reconhecimento de período posterior.

23 - Assim sendo, reputa-se enquadrado como especial o intervalo de 06/03/1997 a 24/02/2016.

24 - Considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (18/07/1988 a 05/03/1997 - resumo de documentos - ID 97903260 - Pág. 65), por aritmética elementar, verifica-se que a parte autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (27/04/2015 – ID 97903260 - Pág. 11), fazendo jus à aposentadoria especial concedida na origem.

25 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

26 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente.

28 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, adequar a sentença, extra petita, ao limite do pedido, para assentar que foi deferido ao auto aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (27/04/2015), acolher a preliminar suscitada pelo INSS, e com fundamento no art. 485, VI, do CPC/2015, extingui parcialmente o processo, sem resolução do mérito, ante a falta de interesse processual da parte autora no tocante ao período 18/07/1988 a 05/03/1997 e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, a fim de afastar a especialidade do intervalo de 25/02/2016 a 08/05/2017, mantendo a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009213-04.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEVALDO APARECIDO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009213-04.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEVALDO APARECIDO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ADEVALDO APARECIDO DE MELO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso ("desaposentação").

A r. sentença (ID 97817310 - págs. 80/83) denegou a segurança e não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios, consoante o artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais (ID 97817310 - págs. 93/112), a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que o pedido de renúncia do benefício vigente e concessão de novo benefício encontra respaldo na legislação previdenciária e na jurisprudência sobre o tema, pugnando pela total procedência da ação.

Intimada a autarquia, apresentou contrarrazões (ID 97817310 - págs. 115/135).

O Ministério Público Federal, em seu parecer (ID 97817310 - págs. 142/143), opinou pela desnecessidade de sua intervenção e requereu o prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009213-04.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADEVALDO APARECIDO DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA PORCEL - SP198803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA - SP202613-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. Inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "Injto âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."**

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.
- 2 - Precedente que fixou a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91".
- 3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000153-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARLENE DE PAULA E SILVA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000153-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE DE PAULA E SILVA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Franca/SP que, em mandado de segurança impetrado por MARLENE DE PAULA E SILVA COSTA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, deferiu a liminar, para implantação do benefício no prazo de vinte dias.

Em razões recursais, pugna a autarquia pela reforma da decisão impugnada, considerada a ausência dos requisitos ensejadores do provimento antecipatório, sendo descabida a utilização, como carência, dos períodos em gozo de auxílio-doença.

O pedido de concessão de efeito suspensivo fora indeferido (ID 118103607).

Houve apresentação de resposta (ID 123505567).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000153-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE DE PAULA E SILVA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Depreende-se da demanda subjacente que a controvérsia se limita, unicamente, à consideração, como carência, dos lapsos temporais em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença.

No particular, em consonância com as disposições do art. 29, §5º e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/91, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização, para cômputo de tempo de contribuição/carência, do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

Para tanto, ressalto que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.
2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.
3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.
4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

Destaco, ainda, precedente desta 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.
2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu apenas um benefício por incapacidade durante toda sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias logo após sua cessação.

(...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 0001913-75.2017.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 14/07/2017).

No caso dos autos, em minuciosa análise perpetrada pelo Juízo de origem, fora consignado que *“os documentos juntados aos autos, consubstanciados em extratos do CNIS, demonstram que a impetrante trabalhou com vínculo empregatício nos períodos de 01/04/1984 a 26/02/1985, 05/05/1986 a 19/05/1987, 15/06/1998 a 28/02/2003, 16/10/2003 a 30/04/2005, verteu contribuições ao INSS como autônoma nos períodos de 01/05/1990 a 31/03/1991, 01/06/2010 a 30/06/2010 e 01/08/2010 a 28/02/2013 bem ainda recolheu como segurada facultativa entre 01/03/2019 a 31/03/2019 totalizando 11 anos, 09 meses e 20 dias. Referido tempo acrescido do interregno em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, qual seja 01/03/2013 a 19/08/2013, 05/02/2014 a 31/05/2015 e 02/07/2015 a 26/02/2019 e que deve ser considerado para fins de carência, conforme fundamentação supra, totalizam 17 anos e 03 meses e 01 dia, superando, portanto, a carência exigida para o benefício pleiteado que é 180 contribuições”*.

Assim, de acordo com os elementos de prova juntados com a inicial, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário, razão pela qual, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.
- 2 - Depreende-se da demanda subjacente que a controvérsia se limita, unicamente, à consideração, como carência, dos lapsos temporais em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença.
- 3 - No particular, em consonância com as disposições do art. 29, §5º e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/91, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização, para cômputo de tempo de contribuição/carência, do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).
- 4 - Para tanto, ressalte-se que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Precedentes.
- 5 - No caso dos autos, em minuciosa análise perpetrada pelo Juízo de origem, fora consignado que *“os documentos juntados aos autos, consubstanciados em extratos do CNIS, demonstram que a impetrante trabalhou com vínculo empregatício nos períodos de 01/04/1984 a 26/02/1985, 05/05/1986 a 19/05/1987, 15/06/1998 a 28/02/2003, 16/10/2003 a 30/04/2005, verteu contribuições ao INSS como autônoma nos períodos de 01/05/1990 a 31/03/1991, 01/06/2010 a 30/06/2010 e 01/08/2010 a 28/02/2013 bem ainda recolheu como segurada facultativa entre 01/03/2019 a 31/03/2019 totalizando 11 anos, 09 meses e 20 dias. Referido tempo acrescido do interregno em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, qual seja 01/03/2013 a 19/08/2013, 05/02/2014 a 31/05/2015 e 02/07/2015 a 26/02/2019 e que deve ser considerado para fins de carência, conforme fundamentação supra, totalizam 17 anos e 03 meses e 01 dia, superando, portanto, a carência exigida para o benefício pleiteado que é 180 contribuições”*.
- 6 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009073-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009073-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA BRAGA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 102637730, p. 94-98) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e de juros de mora. Arbitrou os honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 102637730, p. 106-125), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102637730, p. 131-137).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009073-88.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
APELADO: MARIA APARECIDA BRAGA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Até a promulgação da Lei nº 8.213/91 (LBPS), a regulamentação dos benefícios devidos ao trabalhador rural estava estabelecida nas Leis Complementares nºs 11/1971 e 16/1973, relativas ao Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), que assim disciplinavam:

Lei Complementar n.º 11/1971

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.

b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração. [...]

Art. 4º A aposentadoria por velhice corresponderá a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País, e será devida ao trabalhador rural que tiver completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

Parágrafo único. Não será devida a aposentadoria a mais de um componente da unidade familiar; cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo"

Lei Complementar n.º 16/73

"Art. 5º A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua."

Com a promulgação da Constituição de 1988, entendo que a distinção entre o trabalhador e a trabalhadora rural, referente à qualidade de chefe ou arrimo de família, não foi recepcionada pelo ordenamento jurídico, ante os direitos de igualdade entre homem e mulher garantidos tanto no artigo 5º, quanto, especificamente, no artigo 226, § 5º, ambos da Carta, como, também, os direitos sociais previstos em seu artigo 7º, inciso XXIV.

Ainda, com a vigência da Constituição de 1988, a aposentadoria por idade passou a ser assegurada aos trabalhadores rurais que completassem 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher, na forma do artigo 202, I, na sua redação original; bem como, restou assegurada a renda mensal de benefício em valor não inferior a um salário mínimo (artigo 201, § 5º, na redação original).

Registra-se, em que pese posicionamento pessoal diverso deste Relator, que as alterações no regime de Previdência do trabalhador ou trabalhadora rural prevista na Carta não tiveram sua aplicação de forma imediata, tendo o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em sede embargos de divergência julgados em 29/10/1997, fixado o entendimento de que tais normas constitucionais não eram autoaplicáveis e dependiam de regulamentação em lei:

"Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola. Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção n.ºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos." (STF, Pleno, EDv/RE 175520, relator Ministro Moreira Alves, DJ 06.02.1998)

Dada sua relevância, ressalto trecho do voto condutor do relator Ministro Moreira Alves:

"[...] essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar n.º 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar n.º 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

Tendo nascido em 19/01/1936 (ID 102637730, p. 11), a demandante completou 55 anos de idade em 19/01/1991, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 2001, de modo que somente com a edição da Lei n.º 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

Não se trata, aqui, vale dizer, de aplicação retroativa das disposições da Lei n.º 8.213/91, mas, sim, de efetiva aplicação da legislação vigente à época da implementação do requisito etário para fim de avaliação do direito à aposentação por idade rural.

A autora deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1991, ao longo de, ao menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Para tanto, foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1958, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 102637730, p. 14); de certificado de reservista do marido da autora, emitido em 1965, na qual consta a qualificação profissional "trabalhador rural" (ID 102637730, p. 15); de contrato de parceria agrícola, firmado em 1992, no qual a autora figura como parceira outorgada (ID 102637730, p. 16-17); e de contrato de arrendamento rural, firmado em 1996, no qual o marido da autora figura como arrendatário (ID 102637730, p. 18-19).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

José Rosa Costa, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou ter conhecido a autora em 1953 e que, na época, ela trabalhava nas lides rurais, em regime de economia familiar com os pais e os irmãos. Informou que em 1985 reencontrou a autora e o marido e ela ainda trabalhava nas lides rurais, juntamente com ele. Disse que a última vez que presenciou o labor rural da autora foi em 1991.

Nelson Lopes Pinheiro declarou ter conhecido a autora há uns vinte e cinco anos e que, na época, ela já trabalhava nas lides rurais com o marido, em um sítio. Disse que, na propriedade, eles "tiravam leite" e plantavam milho.

Jaime Rodrigues dos Santos informou conhecer a autora há vinte e cinco anos e que, na época, ela trabalhava nas lides rurais com o marido.

Tudo somado, tenho por cumprida, pela requerente, a exigência legal relativa à demonstração da atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, na forma estabelecida pelo C. STJ, no julgamento do REsp autuado sob n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

1. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício.** Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

O fato de o marido da autora possuir inscrição como contribuinte individual na condição de pedreiro, a partir de 1977, e ter efetuado recolhimentos nessa condição, conforme extratos do CNIS acostados aos autos (ID 102637730, p. 58-61), não se constitui em óbice para o reconhecimento do labor rural da autora, considerando que se trata de inscrição bastante antiga, na qual eventualmente pode ter ocorrido algum equívoco de cadastro. Ademais, a autora possui início de prova material em nome próprio. Por sua vez, o único vínculo empregatício de caráter urbano do marido da autora é posterior ao período de carência, logo, deve ser desconsiderado.

Desta feita, de rigor a concessão do benefício postulado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. DEMONSTRAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Tendo nascido em 19/01/1936, a demandante completou 55 anos de idade em 19/01/1991, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 2001, de modo que somente com a edição da Lei nº 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

3 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A seu turno, a prova oral colhida em audiência corroborou o acervo documental trazido.

5 - Cumprida, pela requerente, a exigência legal relativa à demonstração da atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, na forma estabelecida pelo C. STJ, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003463-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LORENADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LORENADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003463-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LORENADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LORENADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS pelo INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por MARIA LORENADOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 1412645, p. 67-76) julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data da citação (26/12/2013), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o montante das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Houve condenação em custas.

Em razões recursais (ID 1412645, p. 91-105), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos exigidos em lei para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a isenção de custas.

Por sua vez, a parte autora interpôs apelação (ID 1412645, p. 81-90), na qual requer a concessão de aposentadoria por idade rural, a partir do requerimento administrativo.

Intimada, as partes não apresentaram contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003463-20.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LORENADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA LORENADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Quanto ao ponto, restou assentado pela 2ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **REsp nº 1.407.613/RS**, que definiu que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento do benefício, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida), aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, como se verifica, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADO. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana **exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido**. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre as evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutem, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

14. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

15. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

16. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

17. Recurso Especial não provido.

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014) (grifos nossos)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 31 de março de 2013 (ID 1412645, p. 18), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, no entanto, não se desincumbiu.

A controvérsia, inicialmente, cinge-se aos períodos nos quais a autora alega ter exercido labor rural sem registro em CTPS.

Foram acostadas aos autos cópias de declaração do exercício de labor rural por parte da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado/MS (ID 1412645, p. 11-13); de fichas de cadastro em estabelecimentos comerciais, nas quais a autora foi qualificada como trabalhadora rural (ID 1412645, p. 14, 16-17); de ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, emitida em 1999, em nome da autora (ID 1412645, p. 15); e da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/08/1995 a 20/12/1995, de 02/05/1996 a 11/12/1997 e de 1º/05/2003 a 11/08/2003 (ID 1412645, p. 19-24).

Por sua vez, na CTPS da autora também constam registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/05/1998 a 13/04/2002 e de 1º/12/2002 a 10/03/2003 (ID 1412645, p. 20-24).

As fichas de estabelecimentos comerciais são destituídas de valor probante.

A ficha sindical também não se aproveita como início de prova material do alegado labor rural, por não estar acompanhada dos comprovantes de recolhimentos de contribuições.

No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

Nesse sentido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e desta 3ª Seção:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECLARAÇÃO. SINDICATO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPRESTATIBILIDADE. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA. 1. A teor da jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, a declaração de sindicato rural não homologada pelo Ministério Público não constitui início de prova material para fins de comprovação de tempo de atividade rural. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.010.725/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; AgRg no REsp 1.171.571/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; e AR 3.202/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/4/2008, DJe 6/8/2008. [...] (STJ, 3ª Seção, AgRg/REsp 1140733, relator Ministro Og Fernandes, DJe 31.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. REJEIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. ABRANGÊNCIA DE PERÍODO PRETERITO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. QUESTÃO CONTROVERTIDA. SÚMULA N. 343 DO E. STF. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI. LABOR RURAL SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PERMANÊNCIA DA SITUAÇÃO FÁTICA. CONTEMPORANEIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AFRONTA AO ARTIGO 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO MÍNIMO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO SUPERIOR A 35 ANOS. ART. 201, §7º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...] VIII - A declaração prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, com firma reconhecida em 01/2003, no sentido de que o autor exerceu atividade rural sob o regime de economia familiar no período de 03.11.1965 a 30.04.1975, não foi homologada pelo INSS, em desacordo com o disposto no art. 106, III, da Lei n. 8.213/91, sendo firme a jurisprudência que tal documento não se presta como início de prova material do labor rural, além do que extemporâneo em relação aos fatos que se pretende comprovar. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR 00239421720154030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 25.11.2016)

Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, ainda que tenha sido produzida prova oral, resta inviabilizado o reconhecimento dos períodos de exercício de labor rural sem registro em CTPS e, por conseguinte, interdita tanto a concessão de aposentadoria por idade híbrida quanto de aposentadoria por idade rural.

Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicados** os apelos do INSS e da parte autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 31 de março de 2013 deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, no entanto, não se desincumbiu.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

4 - A controvérsia, inicialmente, cinge-se aos períodos nos quais a autora alega ter exercido labor rural sem registro em CTPS.

5 - Foram acostadas aos autos cópias de declaração do exercício de labor rural por parte da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado/MS; de fichas de cadastro em estabelecimentos comerciais, nas quais a autora foi qualificada como trabalhadora rural; de ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, emitida em 1999, em nome da autora (ID 1412645, p. 15); e da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/08/1995 a 20/12/1995, de 02/05/1996 a 11/12/1997 e de 1º/05/2003 a 11/08/2003

6 - Por sua vez, na CTPS da autora também constam registros de natureza urbana, nos períodos de 1º/05/1998 a 13/04/2002 e de 1º/12/2002 a 10/03/2003.

7 - As fichas de estabelecimentos comerciais são destituídas de valor probante.

8 - A ficha sindical também não se aproveita como início de prova material do alegado labor rural, por não estar acompanhada dos comprovantes de recolhimentos de contribuições.

9 - No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam

10 - Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

11 - Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, ainda que tenha sido produzida prova oral, resta inviabilizado o reconhecimento dos períodos de exercício de labor rural sem registro em CTPS e, por conseguinte, interdita tanto a concessão de aposentadoria por idade híbrida quanto de aposentadoria por idade rural.

12 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, nos períodos pleiteados. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

13 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

14 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicados os apelo do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DAS DORES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DAS DORES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DAS DORES DE CARVALHO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 401908, p. 7-9) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 401908, p. 15-23), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 401908, p. 28-30).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DAS DORES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 12 de fevereiro de 1959 (ID 401903, p. 10), com implemento do requisito etário em 12 de fevereiro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1985 e 2009 (ID 401907, p. 4-11); e de orçamento de fruteira e triciclo, em estabelecimentos comerciais, indicando que a autora reside em fazenda (ID 401907, p. 2-3).

Os registros em CTPS de caráter rural do marido não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cônjuge.

Os documentos de estabelecimentos particulares, por sua vez, são destituídos de valor probante.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural, por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1985 e 2009; e de orçamento de fruteira e triciclo, em estabelecimentos comerciais, indicando que a autora reside em fazenda.
- 4 - Os registros em CTPS de caráter rural do marido não se consubstanciam em início de prova material que possam ser aproveitados pela autora, por não serem documentos indicativos de labor em regime de economia familiar, única modalidade de atividade rural que permite o aproveitamento de documentos de cômputo.
- 5 - Os documentos de estabelecimentos particulares, por sua vez, são destituídos de valor probante.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002013-43.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLISIA PEREIRA - SP374409-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002013-43.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLISIA PEREIRA - SP374409-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MAURO RODRIGUES DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 107563401 - páginas 27/34), proferida em 21/02/17, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107563401 - páginas 82/86), a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que preenche os requisitos legais para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002013-43.2016.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURO RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLISIA PEREIRA - SP374409-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

a quo. Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exercia as atividades de auxiliar de produção e pintor de residências e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumprе registrar que, na data da perícia, o autor contava com 53 anos.

O laudo pericial (ID 107563401 - páginas 27/34), elaborado em 27/04/16, diagnosticou o autor como portador de "*trombofilia*".

Consignou que não há repercussão clínica funcional.

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para as atividades habituais.

Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Desnecessária a produção de nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O laudo pericial (ID 107563401 - páginas 27/34), elaborado em 27/04/16, diagnosticou o autor como portador de "*trombofilia*". Consignou que não há repercussão clínica funcional. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para as atividades habituais.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUCIA HELENA OSTI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO LIGORIO ROSA - SP285476
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUCIA HELENA OSTI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO LIGORIO ROSA - SP285476
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUCIA HELENA OSTI DE SOUZA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 98287590, p. 89-93) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 98287590, p. 96-105), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000393-17.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUCIA HELENA OSTI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO APARECIDO LIGORIO ROSA - SP285476
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 05 de dezembro de 1956 (ID 98287590, p. 15), com implemento do requisito etário em 05 de dezembro de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/10/1977 a 18/03/1980, de 02/05/1980 a 31/10/1980, de 03/11/1980 a 31/03/1981, de 1º/06/1983 a 1º/10/1983 e de 05/03/1987 a 31/03/1987 (ID 98287590, p. 16-23).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam. Ademais, todos os vínculos são anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/10/1977 a 18/03/1980, de 02/05/1980 a 31/10/1980, de 03/11/1980 a 31/03/1981, de 1º/06/1983 a 1º/10/1983 e de 05/03/1987 a 31/03/1987.

4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam. Ademais, todos os vínculos são anteriores ao período de carência.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027393-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: ANA PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VALDEIR ORBANO - SP262501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027393-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: ANA PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VALDEIR ORBANO - SP262501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANA PEREIRA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99739661, p. 68) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (03/09/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 99739661, p. 79-84), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99739661, p. 94-96).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027393-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: ANA PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VALDEIR ORBANO - SP262501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos à alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 29 de julho de 1944 (ID 99739661, p. 18), com implemento do requisito etário em 29 de julho de 1999. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1999, ao longo de, ao menos, 108 (cento e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento, realizado em 1991, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 99739661, p. 20-21); e de certidão de óbito do marido da autora, ocorrido, na qual consta que ele estava aposentado (ID 99739661, p. 22). Além disso, o extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV aponta que a autora recebia aposentadoria por idade rural, desde 2002 (ID 99739661, p. 30).

Em relação aos documentos em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro – familiar próximo – parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar – o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhou predominantemente em propriedades rurais de terceiros.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1999) por, pelo menos, 108 (cento e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento, realizado em 1991, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de certidão de óbito do marido da autora, ocorrido, na qual consta que ele estava aposentado. Além disso, o extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV aponta que a autora recebia aposentadoria por idade rural, desde 2002.

4 - Em relação aos documentos em nome do marido, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro – familiar próximo – parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar – o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhou predominantemente em propriedades rurais de terceiros.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada. Revogada a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012163-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: JOSE PEDRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012163-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

APELADO: JOSE PEDRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ PEDRO DO NASCIMENTO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença (ID 100862392, p. 76-81) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural, no período de 12/10/1960 e 31/12/1971, e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (02/07/2014), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do montante devido, afastada a incidência nas vincendas, em razão do disposto na Súmula n. 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 100862392, p. 87-101), o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o período de exercício de labor rural não pode ser computado para efeito de carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100861514, p. 9-14).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012163-07.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N
APELADO: JOSE PEDRO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Quanto ao ponto, restou assentado pela 2ª Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **REsp nº 1.407.613/RS**, que definiu que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento do benefício, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida), aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, como se verifica, **in verbis**:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADO. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a aposentadoria por idade urbana **exige a idade mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido**. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as idades são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consubstancia a correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela cidade, passam a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada aposentadoria por idade híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre as evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercuta, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de aposentadoria por idade não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir idade mínima equivalente à aposentadoria por idade urbana (superior em cinco anos à aposentadoria rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a aposentadoria por idade rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na aposentadoria por idade híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

14. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

15. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

16. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividades rurais aos 54 meses de atividades urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

17. Recurso Especial não provido.

((STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014) (grifos nossos)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 12 de outubro de 2013 (ID 100862391, p. 22), deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se ao período de labor rural, de 12/10/1960 e 31/12/1971, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de nascimento de irmão do autor, ocorrido em 1955, na qual o genitor foi qualificado como lavrador (ID 100862391, p. 24); e de título eleitoral do autor, emitido em 1967, no qual ele foi qualificado como lavrador (ID 100862391, p. 34).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

José Martinho da Silva, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, declarou ter conhecido o autor em 1959. Disse que, na época, o autor, o genitor dele e os familiares trabalhavam nas lides rurais, carpindo, plantando milho, arroz, feijão e um pouco de café. Disse que presenciou o labor rural do autor no sítio até 1971, quando o depoente se mudou para outra localidade (ID 100862392, p. 68-72).

Relatou ter conhecido o autor em 1959, quando ele trabalhava na roça com a família dele. Disse ter presenciado o labor rural do autor até 1964, já que, depois disso, o depoente mudou de localidade (ID 100862392, p. 62-67).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente.

No mais, foi juntada também cópia da CTPS do autor e extrato do CNIS, nos quais constam vínculos de caráter urbano, nos períodos de 20/04/1976 a 10/07/1976, de 03/08/1976 a 20/09/1976, de 29/09/1976 a 30/09/1976, de 14/02/1978 a 28/02/1978, de 14/02/1978 a 28/02/1978, de 1º/09/1980 a 30/09/1980, de 1º/08/1981 a 30/10/1982, de 1º/07/1987 a 1º/03/1988, de 13/01/1992 a 02/07/1992, de 17/11/1992 a 16/03/1993, de 02/05/1994 a 1º/07/1994, de 1º/07/1997 a 22/06/1998, de 1º/04/2009 a 02/07/2010, bem como recolhimentos como contribuinte individual, nos interregnos de 01/1985, 05/1990, de 07/1990 a 03/1991 e de 07/2006 a 09/2006 (ID 100862391, p. 36-37, ID 100862391, p. 95-104).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 12 de outubro de 2013, deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

4 - A controvérsia cinge-se ao período de labor rural, de 12/10/1960 e 31/12/1971, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

5 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de nascimento de irmão do autor, ocorrido em 1955, na qual o genitor foi qualificado como lavrador; e de título eleitoral do autor, emitido em 1967, no qual ele foi qualificado como lavrador.

6 - A prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

7 - No mais, foi juntada também cópia da CTPS do autor e extrato do CNIS, nos quais constam vínculos de caráter urbano, nos períodos de 20/04/1976 a 10/07/1976, de 03/08/1976 a 20/09/1976, de 29/09/1976 a 30/09/1976, de 14/02/1978 a 28/02/1978, de 14/02/1978 a 28/02/1978, de 1º/09/1980 a 30/09/1980, de 1º/08/1981 a 30/10/1982, de 1º/07/1987 a 1º/03/1988, de 13/01/1992 a 02/07/1992, de 17/11/1992 a 16/03/1993, de 02/05/1994 a 1º/07/1994, de 1º/07/1997 a 22/06/1998, de 1º/04/2009 a 02/07/2010, bem como recolhimentos como contribuinte individual, nos interregnos de 01/1985, 05/1990, de 07/1990 a 03/1991 e de 07/2006 a 09/2006.

8 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça

Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009263-56.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EURIDICE FRANCISCA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: EURIDICE FRANCISCA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009263-56.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EURIDICE FRANCISCA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: EURIDICE FRANCISCA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por EURIDICE FRANCISCA BATISTA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 99427510, p. 228-234) julgou parcialmente procedente o pedido apenas para determinar a averbação do período comum urbano de 01/11/1973 a 20/12/1978 (Surlorran Ind. Textil e Com. Máquinas Ltda.) e 01/12/2012 a 30/09/2013 (Guia GPS) no tempo contributivo da autora. Fixada a sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 99427511, p. 12-17), o INSS pugna pela reforma da sentença para julgar improcedente o pedido, ao fundamento de que não foram efetuados os devidos recolhimentos previdenciários em relação a todos os períodos registrados em CTPS.

Por sua vez, a parte autora interpôs apelação (ID 99427510, p. 249-255, ID 99427511, p. 1-7), na qual pleiteia a concessão do benefício pleiteado, ao argumento de que preencheu os requisitos exigidos em lei.

Intimadas, as partes não apresentaram contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009263-56.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EURIDICE FRANCISCA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
APELADO: EURIDICE FRANCISCA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

A autora nasceu em 06 de outubro de 1946 (ID 99427510, p. 17), tendo implementado o requisito etário em 06 de outubro de 2006, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora (ID 99427510, p. 41-50), na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 1º/07/1973 a 31/10/1973 e de 1º/11/1973 a 20/12/1978.

A controvérsia cinge-se aos períodos laborativos mencionados, registrados em CTPS, nos quais, conforme aduz a autarquia, não foram efetuados os devidos recolhimentos.

A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade de registros constantes em CTPS, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário – o que, a propósito, não se observa nos autos.

É unânime o entendimento jurisprudencial deste Tribunal sobre a força probatória de anotações em CTPS sobre vínculos empregatícios, ainda que inexistam dados respectivos no CNIS. Caberia ao INSS, ante qualquer dúvida da veracidade da anotação, produzir a prova hábil a elidir a presunção *iuris tantum* do documento (o que, repita-se, não ocorreu no caso em tela):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES CTPS E CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM. CRITÉRIOS PARA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Conforme consistente arrazoado da mencionada decisão de primeiro grau, consigno que os períodos constantes das CTPS apresentadas devem ser efetivamente computados, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade juris tantum, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que apontem a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.

3. Entretanto, parcial razão assiste ao INSS com relação aos consectários aplicados ao caso em tela, os quais ficam definidos conforme abaixo delineado: no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC/1973, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º.

4. No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado. 5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135315 - 0000967-47.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS e nas fichas de registro, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registradas gozam de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observo que tal ônus, em se tratando em segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.***

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Em face das considerações acima, desnecessária a apreciação das demais provas constantes nos autos.

Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que a autora trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme planilha constante na sentença (ID 99427510, p. 232), com acréscimo do vínculo empregatício registrado em CTPS no período de 1º/07/1973 a 31/10/1973. De rigor, portanto, a procedência do pedido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06/12/2013 - ID 99427510, p. 112), considerando que na data do requerimento administrativo ainda não havia sido implementada a carência necessária para a concessão do benefício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade urbana, a partir da data da citação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. FICHA DE REGISTRO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ÔNUS DO EMPREGADOR. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - A autora nasceu em 06 de outubro de 1946, tendo implementado o requisito etário em 06 de outubro de 2006, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 1º/07/1973 a 31/10/1973 e de 1º/11/1973 a 20/12/1978.
- 5 - A controvérsia cinge-se aos períodos laborativos mencionados, registrados em CTPS, nos quais, conforme aduz a autarquia, não foram efetuados os devidos recolhimentos.
- 6 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada nos documentos mencionados goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.
- 7 - Acresça-se que tal ônus, em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 8 - Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que o autor trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício. De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.
- 9 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, considerando que na data do requerimento administrativo ainda não havia sido implementada a carência necessária para a concessão do benefício.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 13 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da autora para reformar parcialmente a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade urbana, desde a data da citação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003023-76.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA ROSSI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO FERNANDO BIANCHI - SP81038-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003023-76.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA ROSSI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO FERNANDO BIANCHI - SP81038-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 2016/3379

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSÂNGELA APARECIDA ROSSI DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 12/06/2015, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não ter sido demonstrada a qualidade de segurado do falecido, e condenou a autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de ter sido demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do falecido na data do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003023-76.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANGELA APARECIDA ROSSI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO FERNANDO BIANCHI - SP81038-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Mário Antonio de Oliveira, ocorrido em 07/8/2008, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 01/04/1976 a 14/04/1977, de 18/07/1977 a 27/07/1977, de 01/8/1977 a 16/11/1978, de 01/11/1978 a 01/08/1979, de 27/05/1980 a 17/11/1980, de 22/12/1980 a 25/02/1982, de 03/05/1982 a 25/6/1982, de 16/05/1988 a 01/07/1988, de 16/08/1988 a 02/02/1989, de 13/05/1989 a 08/06/1989, de 02/10/1989 a 15/12/1989, de 08/03/1990 a 31/05/1990, de 01/06/1990 a 30/07/1990, de 27/06/1990 a 08/02/1991, de 24/06/1991 a 12/11/1991, de 01/02/1994 a 02/05/1994, de 01/11/1994 a 08/03/1995 e de 08/06/1998 a 22/06/1998. O mesmo documento ainda revela que o *de cujus* usufruiu do benefício de auxílio-doença de 09/10/1991 a 03/11/1991 (NB 088385151).

Constata-se que o falecido se encontrava em situação de desemprego desde o encerramento de seu último vínculo empregatício, de sorte a fazer jus ao acréscimo de 12 (doze) meses em prorrogação do prazo de manutenção de sua qualidade de segurado, nos termos do §2º do mesmo artigo.

Quanto ao ponto, ressalto que a comprovação da situação de desemprego não se dá, com exclusividade, por meio de registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse sentido, já se posicionava a Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, conforme o enunciado de Súmula n.º 27 ("*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito.*").

Posteriormente, a 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em incidente de uniformização de interpretação de lei federal (Petição n.º 7115/PR, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06.04.2010), sedimentou entendimento de que o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, o qual poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, bem como asseverou que a ausência de anotação laboral na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

Não obstante, o julgador não pode se afastar das peculiaridades das situações concretas que lhe são postas, a fim de conferir ao conjunto probatório, de forma motivada, sua devida valoração.

Tratando-se de segurado filiado ao RGPS durante quase toda a sua vida laborativa na qualidade de empregado (de 01/04/1976 a 14/04/1977, de 18/07/1977 a 27/07/1977, de 01/8/1977 a 16/11/1978, de 01/11/1978 a 01/08/1979, de 27/05/1980 a 17/11/1980, de 22/12/1980 a 25/02/1982, de 03/05/1982 a 25/6/1982, de 16/05/1988 a 01/07/1988, de 16/08/1988 a 02/02/1989, de 13/05/1989 a 08/06/1989, de 02/10/1989 a 15/12/1989, de 08/03/1990 a 31/05/1990, de 01/06/1990 a 30/07/1990, de 27/06/1990 a 08/02/1991, de 24/06/1991 a 12/11/1991, de 01/02/1994 a 02/05/1994, de 01/11/1994 a 08/03/1995 e de 08/06/1998 a 22/06/1998), milita em seu favor, ante as máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece - artigo 375 do CPC -, a presunção de desemprego, contra a qual não produziu a autarquia prova em sentido contrário.

Desse modo, considerando as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/8/2000. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (07/8/2008), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na data do óbito, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE DESEMPREGO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Nos termos do art. 15 da Lei 8.213/1991, a qual idade de segurado será mantida, independente de contribuições, para quem está em gozo de benefício, ou, em regra, até 12 meses após a cessação das contribuições, podendo tal período ser prorrogado para até 24 meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 contribuições sem interrupção, ou, então, acrescido de mais 12 meses se comprovar a situação de desemprego.

- Como o pretense instituidor da pensão não estava em gozo de benefício e não possuía contribuições pagas anteriormente de forma ininterrupta, necessitaria comprovar sua situação de desemprego, para conseguir um período de graça adicional, já que permaneceu mais de 12 meses sem recolher contribuições previdenciárias.

- Todavia é certo que a situação de desemprego não precisa ser comprovada, exclusivamente, pelo registro no Ministério do Trabalho, podendo ser realizada por outros elementos de provas.

- No caso, porém, forçoso concluir que não houve demonstração de que o falecido estava desempregado e mantinha a qual idade de segurado no momento do óbito. As testemunhas ouvidas limitaram-se a declarar as percepções que tinham sob a união estável que a autora mantinha com o falecido, não há cópia de sua CTPS, não há pedido de seguro-desemprego, não há sequer menção da atividade laborativa que o falecido desempenhava. Verifico, também, que a causa da morte (homicídio) não foi proveniente de eventual doença que impedisse o falecido de trabalhar, a fim de se deduzir o desemprego.

- Enfim, pelo conjunto probatório, em que pese haver provas da união estável entre a autora e o pretense instituidor da pensão, não ficou comprovado a situação de desemprego do falecido, a fim de lhe garantir um período de graça suficiente para a manutenção de sua qual idade de segurado, após o último recolhimento de contribuição previdenciária.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2290649 - 0002626-16.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESP Nº 1.110.565/SE. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. HIPÓTESE DE EXCEÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. PREENCIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA QUANDO EM VIDA.

1. O recurso representativo de controvérsia assentou o entendimento no sentido de que a pensão por morte é garantida aos dependentes do de cujus que tenha perdido a qual idade de segurado, desde que preenchidos os requisitos legais de qualquer aposentadoria antes da data do falecimento, exegese extraída do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, tanto na redação original quanto na redação modificada pela Lei nº 9.528/97.

2. Não caracterizada a hipótese de exceção estipulada no mencionado artigo 102.

3. O óbito ocorreu em 01/03/1994, quando contava com 49 (quarenta e nove) anos e passados mais de 24 meses sem recolhimento de contribuições previdenciárias, as quais, por sua vez, não somaram 120 parcelas mensais, não se enquadrando, portanto, nos prazos de prorrogação do período de graça previstos no artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

4. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qual idade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Observa-se, ainda, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria, seja por tempo de contribuição, seja por idade.

5. Juízo de retratação positivo. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 698704 - 0026288-05.2001.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 29/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da parte autora, mantendo íntegra a sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÚLTIMO RECOLHIMENTO EM 1998. ÓBITO EM 2008. "PERÍODO DE GRAÇA". DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO COMPROVADO. EXTENSÃO DO ART. 15, §2º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Mário Antonio de Oliveira, ocorrido em 07/8/2008, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

4 - A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento.

5 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

6 - *In casu*, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 01/04/1976 a 14/04/1977, de 18/07/1977 a 27/07/1977, de 01/8/1977 a 16/11/1978, de 01/11/1978 a 01/08/1979, de 27/05/1980 a 17/11/1980, de 22/12/1980 a 25/02/1982, de 03/05/1982 a 25/6/1982, de 16/05/1988 a 01/07/1988, de 16/08/1988 a 02/02/1989, de 13/05/1989 a 08/06/1989, de 02/10/1989 a 15/12/1989, de 08/03/1990 a 31/05/1990, de 01/06/1990 a 30/07/1990, de 27/06/1990 a 08/02/1991, de 24/06/1991 a 12/11/1991, de 01/02/1994 a 02/05/1994, de 01/11/1994 a 08/03/1995 e de 08/06/1998 a 22/06/1998. O mesmo documento ainda revela que o *de cujus* usufruiu do benefício de auxílio-doença de 09/10/1991 a 03/11/1991 (NB 0883855151).

7 - Constata-se que o falecido se encontrava em situação de desemprego desde o encerramento de seu último vínculo empregatício, de sorte a fazer jus ao acréscimo de 12 (doze) meses em prorrogação do prazo de manutenção de sua qualidade de segurado, nos termos do §2º do mesmo artigo.

8 - A comprovação da situação de desemprego não se dá, com exclusividade, por meio de registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Nesse sentido, já se posicionava a Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, conforme o enunciado de Súmula n.º 27 ("*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito.*").

9 - Posteriormente, a 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em incidente de uniformização de interpretação de lei federal (Petição n.º 7115/PR, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06.04.2010), sedimentou entendimento de que o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, o qual poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, bem como asseverou que a ausência de anotação laboral na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

10 - Não obstante, o julgador não pode se afastar das peculiaridades das situações concretas que lhe são postas, a fim de conferir ao conjunto probatório, de forma motivada, sua devida valoração.

11 - Tratando-se de segurado filiado ao RGPS durante quase toda a sua vida laborativa na qualidade de empregado (de 01/04/1976 a 14/04/1977, de 18/07/1977 a 27/07/1977, de 01/8/1977 a 16/11/1978, de 01/11/1978 a 01/08/1979, de 27/05/1980 a 17/11/1980, de 22/12/1980 a 25/02/1982, de 03/05/1982 a 25/6/1982, de 16/05/1988 a 01/07/1988, de 16/08/1988 a 02/02/1989, de 13/05/1989 a 08/06/1989, de 02/10/1989 a 15/12/1989, de 08/03/1990 a 31/05/1990, de 01/06/1990 a 30/07/1990, de 27/06/1990 a 08/02/1991, de 24/06/1991 a 12/11/1991, de 01/02/1994 a 02/05/1994, de 01/11/1994 a 08/03/1995 e de 08/06/1998 a 22/06/1998), milita em seu favor, ante as máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece - artigo 375 do CPC -, a presunção de desemprego, contra a qual não produziu a autarquia prova em sentido contrário.

12 - Desse modo, considerando as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/8/2000. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (07/8/2008), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

13 - Em decorrência, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na data do óbito, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040493-48.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANA MATHIAS DO AMARAL RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

APELADO: ADRIANA MATHIAS DO AMARAL RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040493-48.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANA MATHIAS DO AMARAL RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

APELADO: ADRIANA MATHIAS DO AMARAL RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ARISTIDES DORACI DE ARRUDA, curador de ADRIANA MATHIAS DO AMARAL, em ação ajuizada por esta última, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 28/05/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do ajuizamento da ação (15/01/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos apurados conforme o disposto na Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de dependente da autora em relação ao falecido, eis que sua invalidez ocorrera após completar 21 (vinte e um) anos de idade, portanto, após a maioridade previdenciária.

A parte autora, por sua vez, pede a modificação do termo inicial para a data do óbito do segurado instituidor, ocorrido em 30/11/1991, a majoração da verba honorária e a correção monetária dos atrasados pelo INPC. Postula ainda a antecipação dos efeitos da tutela, para permitir a implantação imediata do benefício,

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovemento do recurso autárquico e o parcial provimento do apelo da demandante, a fim de modificar o termo inicial do benefício e os critérios de cálculo da correção monetária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040493-48.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANA MATHIAS DO AMARAL RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

APELADO: ADRIANA MATHIAS DO AMARAL RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Elias Cubas do Amaral, ocorrido em 30/11/1991, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou comprovado, eis que a genitora da demandante, a Srª. Natalina Mathias do Amaral, usufruiu do benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor desde 30/11/1991 até o falecimento dela, ocorrido em 30/06/2009 (NB 0836070453), sendo, portanto, incontroverso.

A celeuma cinge-se em torno da condição de dependente da autora em relação ao falecido.

Sustenta o INSS que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, pois não há prova de que a invalidez dela eclodira antes do passamento do segurado instituidor.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre o genitor falecido e a autora está comprovada pela certidão de casamento da autora.

No que se tange à incapacidade, segundo o laudo pericial produzido no bojo do processo de interdição, a demandante é portadora de "*quadro psicótico de natureza endógena e crônico, classificado segundo a psicopatologia vigente de Transtorno Esquizoafetivo tipo Misto. Assim sendo, em razão do acentuado comprometimento das suas funções cognitivas deve ser considerada totalmente incapaz para atividades civis por não possuir suficiência crítica para autodeterminar-se adequadamente*".

Quanto à data de início da incapacidade, o vistor oficial esclareceu que a "*eclosão deu-se com cerca de 13 anos, tornando-se assim totalmente incapaz para atividades civis*".

Depreende-se da certidão de casamento da autora que ela nasceu em 20 de abril de 1972 e que, portanto, sua incapacidade para os atos da vida civil surgiu aproximadamente em 1985, época muito anterior à data do evento morte do segurado instituidor, ocorrido em 30 de novembro de 1991.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *ius tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo cranioencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente a filha inválida, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido.

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016..DTPB:.)

Todavia, não merece prosperar o pleito da autora de fixação do termo inicial do benefício na data do óbito do segurado instituidor.

Com relação aos atrasados, verifica-se que a genitora da demandante recebeu o benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor em 30/11/1991 (NB 0836070453). Apenas após o óbito de sua mãe, ocorrido em 30/6/2009, a autora adotou as providências necessárias para continuar a receber o benefício de pensão por morte deixado pelo **de cujus**.

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente, após o reconhecimento de condição de filha inválida da demandante.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei.

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontramos dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, a genitora da demandante, a Sr^a. Natalina Mathias do Amaral, se habilitou inicialmente para receber a pensão por morte à época do passamento.

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aquela considerada até então a única dependente válida do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.

2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.

3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.

6. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp 1655424 / RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.
2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.
3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.
4. A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.
5. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, **a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas.** Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

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

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

(STJ - REsp 1377720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

8. No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

(...)

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Desse modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito da genitora da demandante (30/6/2009).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a exposto requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS, **dou parcial provimento** à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito de sua genitora (30/6/2009) e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Concedo a tutela específica.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INCAPACIDADE LABORAL. APÓS A MAIORIDADE PREVIDENCIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HABILITAÇÃO TARDIA. DATA DO ÓBITO DA GENITORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Elias Cubas do Amaral, ocorrido em 30/11/1991, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou comprovado, eis que a genitora da demandante, a Srª. Natalina Mathias do Amaral, usufruiu do benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor desde 30/11/1991 até o falecimento dela, ocorrido em 30/06/2009 (NB 0836070453), sendo, portanto, incontroverso.

4 - A celexma cinge-se em torno da condição de dependente da autora em relação ao falecido.

5 - Sustenta o INSS que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, pois não há prova de que a invalidez dela eclodira antes do passamento do segurado instituidor.

6 - A relação de filiação entre o genitor falecido e a autora está comprovada pela certidão de casamento da autora. No que se tange à incapacidade, segundo o laudo pericial produzido no bojo do processo de interdição, a demandante é portadora de "*quadro psicótico de natureza endógena e crônico, classificado segundo a psicopatologia vigente de Transtorno Esquizoafetivo tipo Misto. Assim sendo, em razão do acentuado comprometimento das suas funções cognitivas deve ser considerada totalmente incapaz para atividades civis por não possuir suficiência crítica para autodeterminar-se adequadamente*".

7 - Quanto à data de início da incapacidade, o vistor oficial esclareceu que a "*eclosão deu-se com cerca de 13 anos, tornando-se assim totalmente incapaz para atividades civis*".

8 - Depreende-se da certidão de casamento da autora que ela nasceu em 20 de abril de 1972 e que, portanto, sua incapacidade para os atos da vida civil surgiu aproximadamente em 1985, época muito anterior à data do evento morte do segurado instituidor, ocorrido em 30 de novembro de 1991.

9 - A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

10 - Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *iuris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida. Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

11 - Acresça-se que não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente a filha inválida, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito. Precedente.

12 - Todavia, não merece prosperar o pleito da autora de fixação do termo inicial do benefício na data do óbito do segurado instituidor.

13 - Com relação aos atrasados, verifica-se que a genitora da demandante recebeu o benefício de pensão por morte deixado pelo segurado instituidor em 30/11/1991 (NB 0836070453). Apenas após o óbito de sua mãe, ocorrido em 30/6/2009, a autora adotou as providências necessárias para continuar a receber o benefício de pensão por morte deixado pelo *de cujus*.

14 - Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente, após o reconhecimento de condição de filha inválida da demandante. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

15 - O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior. A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

16 - No caso concreto, a genitora da demandante, a Srª. Natalina Mathias do Amaral, se habilitou inicialmente para receber a pensão por morte à época do passamento. Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aquela considerada até então a única dependente válida do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade. Precedentes.

17 - Desse modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito da genitora da demandante (30/6/2009).

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

21 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da autora parcialmente provida. Sentença parcialmente modificada. Juros de mora e correção monetária retificados de ofício. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito de sua genitora (30/6/2009) e conceder a tutela específica, bem como, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010233-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO - SP110045-N
APELADO: JACIELZA ALVES COSTA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010233-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO - SP110045-N
APELADO: JACIELZA ALVES COSTA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JACIELZA ALVES COSTA, objetivando a cessação dos descontos na renda mensal de benefício previdenciário e a restituição de valores já pagos, em virtude da anulação de ato administrativo.

A r. sentença, prolatada em 07/05/2015, julgou procedente a ação, a fim de reconhecer a inexigibilidade do débito e, conseqüentemente, determinar a restituição dos valores descontados da autora, bem como de “*qualquer outra quantia descontada de seu benefício de pensão por morte, pelo mesmo motivo invocado nesta ação*”, todos acrescidos de correção monetária, a partir da propositura da demanda, e de juros moratórios, incidentes desde a citação, bem como de despesas processuais e honorários advocatícios fixados estes últimos em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ter sido deferida prestação superior àquela pleiteada pela autora. No mais, sustenta a validade dos descontos, a fim de ressarcir o erário dos valores pagos indevidamente, nos termos do artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91, em razão da impossibilidade de cumulação entre os benefícios de pensão por morte e de amparo social ao deficiente. No mais, sustenta que o recebimento de boa-fé de verba alimentar não torna inexigíveis os valores do amparo social. Subsidiariamente, pede o cálculo da correção monetária e dos juros de mora de acordo com a Lei n. 11.960/2009, a redução dos honorários advocatícios e a isenção das despesas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010233-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO - SP110045-N
APELADO: JACIELZA ALVES COSTA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO NEGRAO DE MATOS PONTARA - SP185370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de apreciar o agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida sua apreciação, nos termos do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973.

No mais, como a matéria relativa à extensão do provimento jurisdicional se confunde com o mérito, passo a apreciar as razões recursais da Autarquia Previdenciária.

Discute-se a exigibilidade dos valores pagos indevidamente à parte autora, a título de benefício previdenciário, na seara administrativa.

O princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, fundado na equidade, constitui alicerce do sistema jurídico desde a época do direito romano e encontra-se atualmente disciplinado pelo artigo 884 do Código Civil de 2002, *in verbis*:

"Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários."

Desse modo, todo acréscimo patrimonial obtido por um sujeito de direito que acarrete necessariamente o empobrecimento de outro, deve possuir um motivo juridicamente legítimo, sob pena de ser considerado inválido e seus valores serem restituídos ao anterior proprietário. Em caso de resistência à satisfação de tal pretensão, o ordenamento jurídico disponibiliza à parte lesada os instrumentos processuais denominados ações *in rem verso*, a fim de assegurar o respectivo ressarcimento, das quais é exemplo a ação de repetição de indébito.

A propositura de demanda judicial, contudo, não constitui a única via de que dispõe a Administração Pública para corrigir o enriquecimento sem causa. Os Entes Públicos, por ostentarem o poder-dever de autotutela, podem anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, ressalvando-se ao particular o direito de contestar tal medida no Poder Judiciário, conforme as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, na seara do direito previdenciário, a possibilidade de cobrança imediata dos valores pagos indevidamente, mediante descontos no valor do benefício, está prevista no artigo 115, II, da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 154 do Decreto n. 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

(...)

II - pagamento administrativo ou judicial de benefício previdenciário ou assistencial indevido, ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, nos termos do disposto no Regulamento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 871, de 2019)"

Assim, ao estabelecer hipóteses de desconto sobre o valor do benefício, o próprio Legislador reconheceu que as prestações previdenciárias, embora tenham natureza de verbas alimentares, não são irrepetíveis em quaisquer circunstâncias.

Neste sentido, deve-se ponderar que a Previdência Social é financiada por toda a coletividade e o enriquecimento sem causa de algum segurado, em virtude de pagamento indevido de benefício ou vantagem, sem qualquer causa juridicamente reconhecida, compromete o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o Sistema, importando em inequívoco prejuízo a todos os demais segurados e em risco à continuidade dessa rede de proteção.

In casu, a parte autora é curadora de seu filho ANDERSON COSTA SOUZA e, por conseguinte, recebia em seu nome os proventos do benefício assistencial de prestação continuada, desde 13/06/2000 (NB 1164001156).

Entretanto, em 17/5/2010, a demandante ajuizou ação previdenciária junto ao Juizado Especial Federal de Campinas, objetivando sua inscrição como dependente do seu falecido companheiro Sr. WILSON RODRIGUES PEREIRA FILHO. Sua ação foi julgada procedente, para condenar o INSS a desdobrar o benefício concedido à filha do falecido, SANDRINE NAIARA DA CRUZ PEREIRA, em "*favor da parte autora, na cota de 50% para cada dependente*", e estabelecer o pagamento dos atrasados desde a data do óbito do *de cujus* (07/02/2010). Deferida a antecipação da tutela no mesmo feito, houve a implantação da pensão por morte em 01/03/2012 (NB 1577672906).

Em razão desta decisão, o INSS cessou o benefício assistencial recebido pelo filho da demandante e passou a cobrar os valores por ele recebidos indevidamente no período de 07/02/2010 a 28/02/2012, descontando o crédito de R\$ 2.507,40 (dois mil, quinhentos e sete reais e quarenta centavos), em prestações mensais, na pensão por morte recebida pela demandante.

A compensação realizada pela Autarquia Previdenciária, contudo, carece de legalidade.

Segundo o disposto no artigo 368 do Código Civil, constitui condição para compensação de obrigações recíprocas que a pessoa seja, ao mesmo tempo, credor e devedor. No entanto, o devedor do crédito exigido pelo INSS, relativo a valores supostamente indevidos recebidos a título de amparo social, não é a demandante, mas sim seu filho e curatelado ANDERSON COSTA SOUZA.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes do C. STJ em casos análogos:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VALORES ORIUNDOS DE CONTRATO DE ADIANTAMENTO DE CÂMBIO. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS COM CRÉDITOS TITULARIZADOS POR PESSOAS JURÍDICAS DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA E HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

SÚMULA 07/STJ.

1. Controvérsia central em torno da possibilidade de reconhecimento de compensação entre o débito da recorrente com créditos que titulariza frente a outras pessoas jurídicas com personalidade diversa da credora, ora recorrida.

2. Inocorrência de negativa de prestação jurisdicional.

3. Rara a hipótese em que esta Corte Superior, sem analisar detidamente as provas consideradas pelo tribunal de origem como suficientes a corroborar a sua conclusão, poderá reconhecer a existência de cerceamento de defesa, sem afronta ao óbice da Súmula 07/STJ. 4. Impossibilidade de reconhecimento, no caso dos autos, pois o tribunal de origem superou a alegação de necessidade de produção de outras provas, notadamente a testemunhal, as tendo como inúteis e, ainda, como suficientes as até então produzidas.

5. Estatuição expressa pelo Código Civil de que a compensação se consubstancia quando "duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra" (art. 368) e, ainda, que "o devedor somente pode compensar com o credor o que este lhe dever" (art. 371). 6. A credora, no caso, a massa falida do Banco Santos (recorrida), não é devedora da recorrente Cotrel, e nem o Banco Santos o era antes de sua falência, de modo que, não há falar na concretização da hipótese legal a habilitar a figura da compensação.

7. Situado dentro dos parâmetros estabelecidos pela lei, não se revela exacerbado o valor fixado a título de verba honorária (menos de 5% sobre valor da condenação). Aplicação da Súmula 07/STJ.

8. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(REsp 1779128/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 15/03/2019)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELA ESTABELECIDA NA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE CREDOR E DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NATUREZA ALIMENTÍCIA DA VERBA DEVIDA AO CAUSÍDICO DISTINTA DA NATUREZA DE CRÉDITO PÚBLICO DA VERBA DEVIDA AO ESTADO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL FIRMADO NO RESP 1.402.616/RS, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, REL. P/ ACÓRDÃO MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1S, DJE 2.3.2015. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. No termos do art. 368 do Código Civil/2002, a compensação é possível quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra.

2. A partir da exigência de que exista sucumbência recíproca, deve-se identificar credor e devedor, para que, havendo identidade subjetiva entre eles, possa ser realizada a compensação, o que não se verifica na hipótese em exame.

(...)

5. Assim, não há possibilidade de se fazer o encontro de contas entre credores que não são recíprocos com créditos de natureza claramente distinta e também sem que ocorra sucumbência recíproca.

6. Agravo Regimental do INSS desprovido.

Desse modo, não pode subsistir a cobrança de dívida de terceiro em face da autora, devendo os valores que foram descontados serem restituídos integralmente.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Isento o INSS das despesas processuais.

Por fim, verifica-se que a r. sentença determinou a restituição da quantia cobrada pelo INSS, bem como de ***“toda e qualquer outra quantia descontada de seu benefício de pensão por morte, pelo mesmo motivo invocado nesta ação”***.

É firme o entendimento pretoriano no sentido de que, em casos de sentença *ultra-petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.

A propósito, cito os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS PARA RESTRINGIR O PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL AOS LIMITES DO PEDIDO.

(...) 4. Daí se constata que a redução da verba honorária para os percentuais fixados no acórdão objurgado incorreu em julgamento ultra petita, na medida em que ultrapassou os limites do pedido do recurso especial, e, por conseguinte, acabou por infringir os arts. 460 e 128 do CPC, que consagram o princípio da adstrição, cuja ratio está atrelada ao princípio dispositivo, segundo o qual o decisum fica limitado ao pedido da parte litigante. (...)

(STJ - EDRESP 200500263592, MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE: 19/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO ULTRA PETITA. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.

A sentença extra petita é nula, não ocorrendo o mesmo com a sentença ultra petita, isto é, a que decide além do pedido. Esta, ao invés de ser anulada deverá ser reduzida aos limites do pedido. Nego provimento ao agravo regimental. (STJ - AGEDAG 200700552140, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2009) PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA E ULTRA PETITA. ENTENDIMENTO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA APENAS NO CASO DE CONDENAÇÃO EXTRA PETITA. Tratando-se, como se trata, de sentença ultra petita, descabe a sua anulação, mas apenas a sua redução pelo Tribunal aos limites do pedido. Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ - RESP 200000213420, GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ DATA:15/10/2001 PG:00281) PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". REDUÇÃO. O juiz não poderá conceder mais do que o pedido pelo autor, sob pena de o julgamento ser "ultra petita". A sentença que decide "ultra petita" - atribuindo ao promovente mais do que o formulado na inicial - não é nula, devendo apenas ser reduzida. Assim, sendo deferida - como foi no caso - uma indenização acima do pedido inicial, que foi certo e determinado, consubstanciado no valor que indica, deve-se reduzi-la aos limites do pedido.

Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos.

(STJ - REsp 113355/RS - 4ª turma - rel. Min. Cesar Asfor Rocha, data do julgamento: 18/12/1997, DJ 27/04/1998, p. 170)

Desse modo, em respeito ao princípio da congruência, a restituição deve se restringir aos valores descontados no benefício da demandante, na quantia de R\$ 2.507,40 (dois mil, quinhentos e sete reais e quarenta centavos), em razão da cobrança dos proventos recebidos pelo seu filho.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido da autora, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para restringir a obrigação de restituição aos valores descontados na pensão por morte em razão da cobrança de valores supostamente indevidos recebidos pelo seu filho, reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, isentá-lo das despesas processuais e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos créditos deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO EM RAZÕES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL RECEBIDO PELO CURATELADO. DESCONTO NA PENSÃO POR MORTE DA CURADORA. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 368 DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA *ULTRA-PETITA*. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS DESPESAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1- Inicialmente, deixa-se de apreciar o agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida sua apreciação, nos termos do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973.

2 - O princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, fundado na equidade, constitui alicerce do sistema jurídico desde a época do direito romano e encontra-se atualmente disciplinado pelo artigo 884 do Código Civil de 2002. Desse modo, todo acréscimo patrimonial obtido por um sujeito de direito que acarrete necessariamente o empobrecimento de outro, deve possuir um motivo juridicamente legítimo, sob pena de ser considerado inválido e seus valores serem restituídos ao anterior proprietário. Em caso de resistência à satisfação de tal pretensão, o ordenamento jurídico disponibiliza à parte lesada os instrumentos processuais denominados ações *in rem verso*, a fim de assegurar o respectivo ressarcimento, das quais é exemplo a ação de repetição de indébito.

3 - A propositura de demanda judicial, contudo, não constitui a única via de que dispõe a Administração Pública para corrigir o enriquecimento sem causa. Os Entes Públicos, por ostentarem o poder-dever de autotutela, podem anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, ressalvando-se ao particular o direito de contestar tal medida no Poder Judiciário, conforme as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

4 - Ademais, na seara do direito previdenciário, a possibilidade de cobrança imediata dos valores pagos indevidamente, mediante descontos no valor do benefício, está prevista no artigo 115, II, da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 154 do Decreto n. 3.048/99.

5 - Assim, ao estabelecer hipóteses de desconto sobre o valor do benefício, o próprio Legislador reconheceu que as prestações previdenciárias, embora tenham a natureza de verbas alimentares, não são irrepetíveis em quaisquer circunstâncias.

6 - Deve-se ponderar que a Seguridade Social é financiada por toda a coletividade e o enriquecimento sem causa de algum segurado, em virtude de pagamento indevido de benefício ou vantagem, sem qualquer causa juridicamente reconhecida, compromete o equilíbrio financeiro e atuarial de todo o Sistema, importando em inequívoco prejuízo a todos os demais segurados e em risco à continuidade dessa rede de proteção.

7 - *In casu*, a parte autora é curadora de seu filho ANDERSON COSTA SOUZA e, por conseguinte, recebia em seu nome os proventos do benefício assistencial de prestação continuada, desde 13/06/2000 (NB 1164001156).

8 - Entretanto, em 17/5/2010, a demandante ajuizou ação previdenciária junto ao Juizado Especial Federal de Campinas, objetivando sua inscrição como dependente do seu falecido companheiro Sr. WILSON RODRIGUES PEREIRA FILHO. Sua ação foi julgada procedente, para condenar o INSS a desdobrar o benefício concedido à filha do falecido, SANDRINE NAIARA DA CRUZ PEREIRA, em “favor da parte autora, na cota de 50% para cada dependente”, e estabelecer o pagamento dos atrasados desde a data do óbito do *de cujus* (07/02/2010). Deferida a antecipação da tutela no mesmo feito, houve a implantação da pensão por morte em 01/03/2012 (NB 1577672906).

9 - Em razão desta decisão, o INSS cessou o benefício assistencial recebido pelo filho da demandante, passou a cobrar os valores por ele recebidos indevidamente no período de 07/02/2010 a 28/02/2012, descontando o crédito de R\$ 2.507,40 (dois mil, quinhentos e sete reais e quarenta centavos), em prestações mensais, na pensão por morte recebida pela demandante.

10 - Segundo o disposto no artigo 368 do Código Civil, constitui condição para compensação de obrigações recíprocas que a pessoa seja, ao mesmo tempo, credor e devedor. No entanto, o devedor do crédito exigido pelo INSS, relativo a valores supostamente indevidos recebidos a título de amparo social, não é a demandante, mas sim seu filho e curatelado ANDERSON COSTA SOUZA. Precedentes.

11 - Desse modo, não pode subsistir a cobrança de dívida de terceiro em face da autora, devendo os valores que foram descontados serem restituídos integralmente.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

15 - Isentado o INSS das despesas processuais.

16 - Por fim, verifica-se que a r. sentença determinou a restituição da quantia cobrada pelo INSS, bem como de *“toda e qualquer outra quantia descontada de seu benefício de pensão por morte, pelo mesmo motivo invocado nesta ação”*.

17 - É firme o entendimento pretoriano no sentido de que, em casos de sentença *ultra-petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido. Precedentes.

18 - Desse modo, em respeito ao princípio da congruência, a restituição deve se restringir aos valores descontados no benefício da demandante, na quantia de R\$ 2.507,40 (dois mil, quinhentos e sete reais e quarenta centavos), em razão da cobrança dos proventos recebidos pelo seu filho.

19 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido da autora, dar parcial provimento à apelação do INSS, para restringir a obrigação de restituição aos valores descontados na pensão por morte em razão da cobrança de valores supostamente indevidos recebidos pelo seu filho, reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, isentá-lo das despesas processuais e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos créditos deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008523-83.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N

APELADO: NERZA TEREZINHADOS SANTOS PAIVA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE SOUTO RACHID HATUN - SP261558-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008523-83.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N

APELADO: NERZA TEREZINHADOS SANTOS PAIVA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE SOUTO RACHID HATUN - SP261558-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NERZA TEREZINHA DOS SANTOS PAIVA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da perícia médica, que se deu em 21/02/2013 (ID 103050493, p. 60). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103050493, p. 113/117).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não está incapacitada totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo médico aos autos, a redução da verba honorária e, ainda, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103050493, p. 121/128).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103050493, p. 140/145).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008523-83.2012.4.03.6103
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N
APELADO: NERZA TEREZINHA DOS SANTOS PAIVA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE SOUTO RACHID HATUN - SP261558-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, registro que a petição da parte autora, apresentada em sede recursal (ID 103050493, p. 148/149), requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez desde a data do auxílio-doença deferido nestes autos, em virtude de tutela antecipada, é matéria que se encontra preclusa. A demandante não impugnou a sentença no prazo e através do meio adequado - recurso de apelação.

Ainda em sede preliminar, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da perícia médica, que se deu em 21/02/2013 (ID 103050493, p. 60).

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 103050493, p. 100).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (21/02/2013) até a data da prolação da sentença - 29/05/2015 - passaram-se pouco mais de 27 (vinte e sete) meses, totalizando assim 27 (vinte e sete) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 21 de fevereiro de 2013 (ID 103050493, p. 68/72), quando a autora possuía 58 (cinquenta e oito) anos, consignou:

"Apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho. É portadora de quadro depressivo agudo reativo ao stress.

Também é portadora de TAB (Transtorno Afetivo Bipolar), porém, fora de crise nesta fase (F32.1 + F43)".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade total e temporária da demandante, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91.

Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pela autora em 12/04/2012 (ID 103050493, 41), a DIB do auxílio-doença deveria ter sido fixada em tal data.

Todavia, como a parte diretamente interessada (autora) não interpôs apelação, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRME O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da perícia médica, que se deu em 21/02/2013 (ID 103050493, p. 60).

2 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 103050493, p. 100).

3 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (21/02/2013) até a data da prolação da sentença - 29/05/2015 - passaram-se pouco mais de 27 (vinte e sete) meses, totalizando assim 27 (vinte e sete) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Indepe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manança se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontestados, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

12 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 21 de fevereiro de 2013 (ID 103050493, p. 68/72), quando a autora possuía 58 (cinquenta e oito) anos, consignou: "*Apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho. É portadora de quadro depressivo agudo reativo ao stress. Também é portadora de TAB (Transtorno Afetivo Bipolar), porém, fora de crise nesta fase (F32.1 + F43)*".

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

15 - Portanto, configurada a incapacidade total e temporária da demandante, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

16 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

17 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*". Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pela autora em 12/04/2012 (ID 103050493, 41), a DIB do auxílio-doença deveria ter sido fixada em tal data. Todavia, como a parte diretamente interessada (autora) não interpôs apelação, mantida a sentença tal qual lançada no particular.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

21 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008573-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIANO VALTER CALIJURI
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008573-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANO VALTER CALIJURI
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JULIANO VALTER CALIJURI, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-acidente, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 11/03/2005 (ID 103051535, p. 20). Fixou correção monetária e juros de mora conforme o disposto na Lei 11.960/09, sendo que, quanto à primeira, a partir de 25/03/2015, deverá seguir os parâmetros do IPCA-E. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103051535, p. 108/111).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente para que os honorários advocatícios sejam compensados entre as partes, em virtude da sucumbência recíproca; seja afastada a aplicação da multa por descumprimento da tutela antecipada ou que, ao menos, seja reduzido o seu valor; bem como sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103051535, p. 122/131).

O autor apresentou contrarrazões (ID 103051535, p. 140/143).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008573-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANO VALTER CALIJURI

Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-acidente, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 11/03/2015 (ID 103051535, p. 20).

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude de antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$979,91 (ID 103051535, p. 149).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (11/03/2015) até a data da prolação da sentença - 28/10/2015 - passaram-se pouco mais de 7 (sete) meses, totalizando assim 7 (sete) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os (i) ônus sucumbências, (ii) multa cominatória e (iii) consectários.

Pois bem, *in casu*, a parte autora deduziu pedido alternativo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (ou de auxílio-acidente, benefício este concedido pela sentença, à luz do entendimento jurisprudencial acerca da fungibilidade das ações previdenciárias).

Por se tratarem de demandas cumuladas, a cada pedido corresponde uma lide, o acolhimento de um destes implica na perda do objeto dos demais. Em outros termos, acolhida qualquer uma das alternativas, há procedência integral do pedido, de modo que a responsabilidade quanto aos ônus sucumbenciais recai apenas sobre o vencido.

Nesse sentido:

“*TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. **SUCUMBÊNCIA. RECIPROCIDADE INEXISTENTE.** INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

1. Não tendo o acórdão recorrido aludido à prescrição quinquenal mas, tão-só, ao termo ‘a quo’ da contagem do prazo prescritivo, o recurso especial padece da falta de prequestionamento.

2. No que concerne ao critério de correção monetária adotado, o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte, incidindo a Súmula 83/STJ.

3. Não há falar em sucumbência recíproca quando o pedido alternativo foi integralmente deferido.

4. Recursos especiais da Fazenda Nacional e da ELETROBRÁS não conhecidos.

(REsp 194.355/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 282)” (grifos nossos).

Quanto ao montante arbitrado, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Insurge-se o INSS, ainda, quanto ao pagamento da multa diária pelo adimplemento tardio de ordem judicial.

A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil de 1973 (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.

Todavia, o arbitramento do valor das *astreintes* deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.

Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.

Essa possibilidade de redução, a qualquer tempo, das *astreintes* encontra respaldo em precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-L DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial (enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF).

2. A jurisprudência desta Corte entende que a multa prevista no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, pode ser revista, de ofício ou a requerimento da parte, em qualquer momento, até mesmo após o trânsito em julgado da decisão, em sede de execução, quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, podendo gerar enriquecimento indevido.

3. Inviável a análise do recurso especial quando dependente de reexame de matéria fática da lide (Súmula n. 7 do STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no AREsp 787425/SP - 4ª Turma - Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI - data do julgamento: 15/3/2016, DJe 21/3/2016)

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTE. REVISÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MULTA COMINATÓRIA. PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS FÁTICAS. ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A jurisprudência desta Corte Superior entende que a redução do valor das astreintes, disposta no § 6º do art. 461 do CPC, não faz coisa julgada material, podendo seu valor ser revista, a qualquer tempo, caso se torne insuficiente ou excessivo.

3. O acolhimento da pretensão recursal, no intuito de rever a proporcionalidade da multa confirmada pela origem, destarte, demandaria o reexame das provas do processo, obstando a admissibilidade do especial à luz da Súmula n. 7 desta Corte.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 485780/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - data do julgamento: 06/5/2014, DJe 13/5/2014)

Essa Corte, por sua vez, compartilha da possibilidade de redução do valor da multa diária, ainda que posteriormente a sua instituição, conforme se infere dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. MULTA PECUNIÁRIA. PAGAMENTO DOS ATRASADOS. VALOR EXORBITANTE.

- É sabido que a multa pecuniária (astreinte) imposta para que o devedor cumpra a obrigação de fazer pode ser fixada de ofício pelo Juízo da execução ou a requerimento da parte, mesmo que seja contra a Fazenda Pública, devendo ser revertida para a parte credora.

- Com intimação em 13.01.2009 e reimplantação do benefício em 21.01.2009, excluindo o exíguo prazo de 48 horas estipulado, deve ser mantida a condenação do embargante pelo atraso no cumprimento da decisão judicial por apenas 06 dias, não restando caracterizada a recusa em cumprir a obrigação, ante o pagamento dos valores retroativamente.

- Nos termos do § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, o valor da multa pode ser revisto, de ofício. Inclusive, o comportamento do destinatário da ordem deve ser levado em conta pelo juiz ao dimensionar o valor da multa, mesmo posteriormente à sua instituição.

- No caso, o valor de R\$ 1.000,00 de multa diária é exorbitante e deve ser reduzida para R\$ 100,00 (cem reais), de forma que o embargante deve ser condenado ao pagamento de multa moratória no valor de R\$ 600,00 ao embargado, devidamente atualizado.

- Apelação que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0001833-93.2013.4.03.6138 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS - data do julgamento: 26/6/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2017)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DESCUMPRIMENTO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. MANUTENÇÃO DA MULTA. PROPORCIONAL. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Decisão que reduziu a multa diária aplicada ao INSS pelo descumprimento de decisão que determinou a concessão/pagamento de benefício previdenciário.

2. Possibilidade de o juiz reduzir a multa imposta, quando os valores auferidos com a medida coercitiva representar benefícios econômicos superiores àqueles pretendidos por meio da própria efetivação da providência judicial (art. 537 § 1º do CPC/2015).

3. As alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, introduzida pela Lei 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Apelação parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0018488-32.2015.4.03.9999 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO - data do julgamento: 20/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR.

- O destinatário da multa é o segurado, notadamente diante do caráter alimentar do benefício, a justificar a urgência da sua implantação, não havendo qualquer dívida a esse respeito.

- A imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontrava amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, em vigor na data de sua cominação, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida. No entanto, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

- Levando-se em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, bem como que, apesar do atraso, o benefício foi regularmente implantado, mantenho a sentença que reduziu a multa fixada para o patamar de R\$ 2.000,00 (valor total), o que implicou em sua diminuição para menos de R\$ 26,00, por dia de atraso, ao invés dos R\$ 100,00, anteriormente fixados.

(...)

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0001479-86.2017.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. TÂNIA MARANGONI - data do julgamento: 03/4/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

No caso concreto, o INSS foi intimado para implantar o benefício previdenciário em nome da parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de arcar com multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) (ID 103051535, p. 110).

Por outro lado, verifica-se que o benefício foi implantado em 02 de fevereiro de 2016 (DDB), com efeitos financeiros a partir de 01 novembro de 2015 (DIP) (extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV em anexo e ofício acostado aos autos - ID 103051535, p. 149).

Em que pesem as considerações da parte autora, deve-se considerar que o prazo fixado para o cumprimento da ordem não atendeu ao princípio da razoabilidade, uma vez que 30 (trinta) dias não se mostram suficientes para o processamento administrativo dos pedidos efetuados diretamente aos segurados, conforme se infere do disposto no artigo 174 do Decreto n. 3.048/99, quicá ao atendimento de ordem judicial, a qual demanda a elaboração de parecer prévio ou assessoria jurídica da Procuradoria do INSS, a fim de interpretar o alcance e o sentido do comando judicial, bem como orientar o setor administrativo sobre qual procedimento deve ser adotado.

Por fim, verifica-se que a Autarquia Previdenciária implantou o benefício, conforme determinado pelo MM. Juízo '*a quo*' (ID 103051535, p. 149).

Ora, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bempor isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para afastar sua condenação ao pagamento de multa cominatória, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PEDIDO ALTERNATIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. MULTA DIÁRIA. PRAZO EXÍGUO PARA ADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. MULTA COMINATÓRIA AFASTADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-acidente, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 11/03/2015 (ID 103051535, p. 20).

2 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude de antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$979,91 (ID 103051535, p. 149).

- 3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (11/03/2015) até a data da prolação da sentença - 28/10/2015 - passaram-se pouco mais de 7 (sete) meses, totalizando assim 7 (sete) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os (i) ônus sucumbências, (ii) multa cominatória e (iii) consectários.
- 5 - *In casu*, a parte autora deduziu pedido alternativo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (ou de auxílio-acidente, benefício este concedido pela sentença, à luz do entendimento jurisprudencial acerca da fungibilidade das ações previdenciárias).
- 6 - Por se tratarem de demandas cumuladas, a cada pedido corresponde uma lide, o acolhimento de um destes implica na perda do objeto dos demais. Em outros termos, acolhida qualquer uma das alternativas, há procedência integral do pedido, de modo que a responsabilidade quanto aos ônus sucumbenciais recai apenas sobre o vencido. Precedente.
- 7 - Insurge-se o INSS, ainda, quanto ao pagamento da multa diária pelo adimplemento tardio de ordem judicial.
- 8 - A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.
- 9 - Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.
- 10 - Todavia, o arbitramento do valor das *astreintes* deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.
- 11 - Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva. Precedentes do STJ e desta Corte.
- 12 - No caso concreto, o INSS foi intimado para implantar o benefício previdenciário em nome da parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de arcar com multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) (ID 103051535, p. 110). Por outro lado, verifica-se que o benefício foi implantado em 02 de fevereiro de 2016 (DDB), com efeitos financeiros a partir de 01 novembro de 2015 (DIP) (extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV em anexo e ofício acostado aos autos - ID 103051535, p. 149).
- 13 - Em que pesem as considerações da parte autora, deve-se considerar que o prazo fixado para o cumprimento da ordem não atendeu ao princípio da razoabilidade, uma vez que 30 (trinta) dias não se mostram suficientes para o processamento administrativo dos pedidos efetuados diretamente aos segurados, conforme se infere do disposto no artigo 174 do Decreto n. 3.048/99, quiçá ao atendimento de ordem judicial, a qual demanda a elaboração de parecer prévio ou assessoria jurídica da Procuradoria do INSS, a fim de interpretar o alcance e o sentido do comando judicial, bem como orientar o setor administrativo sobre qual procedimento deve ser adotado.
- 14 - Por fim, verifica-se que a Autarquia Previdenciária implantou o benefício, conforme determinado pelo MM. Juízo '*a quo*' (ID 103051535, p. 149). Ora, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bempor isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Multa cominatória afastada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para afastar sua condenação ao pagamento de multa cominatória, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014703-28.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANA DAS GRACAS ALMEIDA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014703-28.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANA DAS GRACAS ALMEIDA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSANA DAS GRAÇAS ALMEIDA NUNES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 103038156 - páginas 73/75), proferida em 26/01/16, julgou improcedente o pedido inicial, ante o não comparecimento em perícia judicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 103038156 - páginas 78/83), a parte autora alega que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido administrativamente pelo que entendeu “desnecessário o comparecimento na perícia”. Aduz que faz jus às prestações vencidas desde a data do ajuizamento da ação até a data da concessão, além de honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014703-28.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSANA DAS GRACAS ALMEIDA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A parte autora ajuizou ação em 10/04/14 objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Em 01/11/15, a autora foi intimada por oficial de justiça para comparecimento em perícia judicial (ID 103038156 - página 66).

O advogado da demandante manifestou-se nos autos informando que o requerido concedeu administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez, em 14/01/15 (páginas 67/68).

O magistrado “a quo” determinou o prosseguimento do feito, contudo, a autora não compareceu à perícia designada (página 72).

Nada a objetar aos fundamentos do *decisum*, ao aduzir que:

“A aposentadoria por invalidez requer a comprovação da incapacidade laborativa total e permanente. O auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (Lei 8.213/91, art. 59). O pedido alternativo do auxílio doença requer a comprovação da incapacidade laborativa total e temporária. Nos dois casos, assume indiscutível importância a prova pericial produzida. Embora o Juiz não esteja adstrito às conclusões da perícia, podendo, com base no Código de Processo Civil, formar livremente seu convencimento, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, não se pode negar que o laudo pericial, desde que bem fundamentado e elaborado de forma conclusiva, constitui importante peça no conjunto probatório, não podendo o seu conteúdo ser desprezado pelo julgador. No presente caso considero que a desídia do autor deve ser interpretada em seu desfavor, conforme estabelece o art. 231 do CC (fls. 70). Ademais, a concessão administrativa não implica no reconhecimento judicial do benefício, tendo em vista a autonomia das esferas.”

Com efeito, diante do não comparecimento da autora na perícia judicial não restou comprovado nos autos que a incapacidade total e permanente advém da data do ajuizamento da ação.

Ademais, cumpre destacar que, apesar de o INSS ter concedido benefício à demandante na via administrativa, é certo que tal decisão não vincula o Poder Judiciário, da mesma forma que não o faz a negativa daquele. Cabe a este Poder, autônomo, o exame de todos os requisitos legais do ato administrativo.

Desta forma, o insucesso da demanda se mostrava, mesmo, medida de rigor. Por oportuno, esclareço não ser, aqui, o caso de extinção do feito sem resolução de mérito, dada a não submissão da parte autora à exame médico pericial, na medida em que houve, efetivamente, concessão da benesse pretendida em sede administrativa, pelo que se revela despiendo oportunizar a repropositura da ação.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPARECIMENTO EM PERÍCIA JUDICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A parte autora ajuizou ação em 10/04/14 objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Em 01/11/15, a autora foi intimada por oficial de justiça para comparecimento em perícia judicial (ID 103038156 - página 66). O advogado da demandante manifestou-se nos autos informando que o requerido concedeu administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez, em 14/01/15 (páginas 67/68). O magistrado “a quo” determinou o prosseguimento do feito, contudo, a autora não compareceu à perícia designada (página 72).

2 - Diante do não comparecimento da autora na perícia judicial não restou comprovado nos autos que a incapacidade total e permanente advém da data do ajuizamento da ação.

3 - Ademais, apesar de o INSS ter concedido benefício à demandante na via administrativa, é certo que tal decisão não vincula o Poder Judiciário, da mesma forma que não o faz a negativa daquele. Cabe a este Poder, autônomo, o exame de todos os requisitos legais do ato administrativo.

4 - Desta forma, o insucesso da demanda se mostrava, mesmo, medida de rigor. Por oportuno, esclareça-se não ser, aqui, o caso de extinção do feito sem resolução de mérito, dada a não submissão da parte autora à exame médico pericial, na medida em que houve, efetivamente, concessão da benesse pretendida em sede administrativa, pelo que se revela despiendo oportunizar a repropositura da ação.

5 - Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001803-13.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N
APELADO: JAIR ROQUE DE OLIVEIRA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001803-13.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N
APELADO: JAIR ROQUE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JAIR ROQUE DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 96860369 - págs. 111/117) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o trabalho rural de 28/02/1975 a 31/05/1995, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação, acrescidas as diferenças em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 96860369 - págs. 132/144), o INSS alega que não restou demonstrado o trabalho rural admitido na r. sentença. Sustenta a ausência de início de prova material, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Afirma a impossibilidade de reconhecimento de atividade campesina sem o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de aposentadoria. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimado o autor, apresentou contrarrazões (ID - 104253386- págs. 125/133).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001803-13.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N
APELADO: JAIR ROQUE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/03/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"Aprova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgrRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Como prova material do labor no campo, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, no qual está anotado que o autor exercia a profissão de agricultor em 28/02/1975 (ID 96860369 – pág. 14).

E no tocante ao argumento deduzido pela autarquia securitária, de suposta inaptidão do documento - haja vista a qualificação do autor encontrar-se grafada a lápis - merece ser refutado, isso porque o procedimento, de se manuscruer a profissão a traço de grafite, está definido em portaria do antigo Ministério do Exército. Nesta via, o entendimento sufragado pelo STJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, RESP N° 1.198.539 - RS, j. 07/06/2011.

Além disso, também foi juntado contrato de parceria agrícola, com vigência de junho de 1979 a junho de 1981, no qual o requerente figura como parceiro para explorar as culturas da terra, de feijão, milho e algodão (ID 96860369 – págs. 16/17).

Assim, a documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por idônea e segura prova testemunhal (depoimento audiovisual).

A testemunha Antônio Bueno Camargo disse que conhecia o autor há 15 anos. Informou que haviam trabalhado junto como boia-fria, na Fazenda do Ribeiro. Complementou que o requerente sempre trabalhou na vida rural.

O Sr. Sebastião Nunes Cardoso respondeu conhecer o postulante desde 1965, quando este foi morar no sítio do seu pai, permanecendo lá até 1980. Disse que o autor começou a trabalhar com 12 anos, "ajudando a mãe dele" e depois passaram a morar no sítio de Antônio Natal. Completou que o requerente "*toda a vida trabalhou no sítio*", só agora que está morando na cidade.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 28/02/1975 a 31/10/1991, tendo em vista o disposto no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural admitido e os períodos incontroversos registrados em sua CTPS e constantes no CNIS (ID 96860369 – pág. 51), verifica-se que o autor contava com **29 anos, 3 meses e 11 dias** de serviço na data do ajuizamento, portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que em caráter proporcional.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecido parte do trabalho rural vindicado. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria pleiteada, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária**, tida por interposta, para afastar a especialidade de 01/11/1991 a 31/05/1995, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS 30/10/1991. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. TEMPO INSUFICIENTE. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/03/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

8 - Como prova material do labor no campo, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, no qual está anotado que o autor exercia a profissão de agricultor em 28/02/1975 (ID 96860369 – pág. 14).

9 - E no tocante ao argumento deduzido pela autarquia securitária, de suposta inaptidão do documento - haja vista a qualificação do autor encontrar-se grafada a lápis - merece ser refutado, isso porque o procedimento, de se inscrever a profissão a traço de grafite, está definido em portaria do antigo Ministério do Exército. Nesta via, o entendimento sufragado pelo STJ, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, RESP Nº 1.198.539 - RS, j. 07/06/2011.

10 - Além disso, também foi juntado contrato de parceria agrícola, com vigência de junho de 1979 a junho de 1981, no qual o requerente figura como parceiro para explorar as culturas da terra, de feijão, milho e algodão (ID 96860369 – págs. 16/17).

11 - Assim, a documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por idônea e segura prova testemunhal.

12 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 28/02/1975 a 31/10/1991, tendo em vista o disposto no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

13 - Somando-se o labor rural admitido e os períodos incontroversos registrados em sua CTPS e constantes no CNIS (ID 96860369 – pág. 51), verifica-se que o autor contava com 29 anos, 3 meses e 11 dias de serviço na data do ajuizamento, portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que em caráter proporcional.

14 – Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecido parte do trabalho rural vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria pleiteada, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

15 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

16 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial à apelação do INSS, bem como à remessa necessária, tida por interposta, para afastar a especialidade de 01/11/1991 a 31/05/1995, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000143-58.2014.4.03.6311
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES VIEIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000143-58.2014.4.03.6311
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES VIEIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CARLOS ALBERTO RODRIGUES VIEIRA DE LIMA, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 96828521 - Págs. 154/167) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 29/04/1995 a 05/03/1997. Custas *ex lege*. Ante a sucumbência recíproca, deu os honorários advocatícios por compensados entre as partes.

Em razões recursais (ID 96828521 - Pág. 170/178), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 09/08/2011.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000143-58.2014.4.03.6311
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARLOS ALBERTO RODRIGUES VIEIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 09/08/2011.

No referido interstício, trabalhou o autor na "Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96828521 - Págs. 96/97), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que atesta a submissão do autor aos produtos químicos: "poeiras de cereais, carvão, enxofre, fertilizantes, etc", sem a utilização de EPI eficaz. Os referidos agentes possuem previsão nos itens 1.0.7, 1.0.11 e 1.0.12 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 29/04/1995 a 09/08/2011.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha elaborada pela contadoria do juízo (ID 96828521 - Pág. 111), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96828521 - Pág. 101) ao especial, reconhecidos nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 6 meses e 22 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/12/2013 – ID 96828521 - Pág. 107), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/12/2013 – ID 96828521 - Pág. 107), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 09/08/2011 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (03/12/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CARVÃO. ENXOFRE. FERTILIZANTES. SEM EPI. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 09/08/2011.

16 - No referido interstício, trabalhou o autor na “*Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP*”, constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96828521 - Págs. 96/97), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que atesta a submissão do autor aos produtos químicos: “*poeiras de cereais, carvão, enxofre, fertilizantes, etc*”, sem a utilização de EPI eficaz. Os referidos agentes possuem previsão nos itens 1.0.7, 1.0.11 e 1.0.12 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

17 - Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 29/04/1995 a 09/08/2011.

19 - Conforme planilha elaborada pela contadoria do juízo (ID 96828521 - Pág. 111), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96828521 - Pág. 101) ao especial, reconhecidos nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **39 anos, 6 meses e 22 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/12/2013 – ID 96828521 - Pág. 107), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

20 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/12/2013 – ID 96828521 - Pág. 107), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

21 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 –Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 09/08/2011 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (03/12/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000223-04.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS CRISPIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

APELADO: MARCOS CRISPIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000223-04.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS CRISPIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

APELADO: MARCOS CRISPIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MARCOS CRISPIM, em ação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Agravo retido de fls. 1066/1070 contra decisão de fls. 1064/1064-verso.

A r. sentença de fls. 1084/1987-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 01/10/1984 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 30/11/1989, 01/03/1990 a 15/02/1991, 01/08/1991 a 29/01/1993, 01/03/1993 a 29/04/1993, 04/04/1994 a 18/07/1997, 11/06/2002 a 04/12/2003, 05/01/2004 a 06/04/2010 e de 20/10/2011 a 14/05/2012. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

Embargos de declaração da parte autora (fls. 1090/1095) parcialmente acolhidos pela decisão de fls. 1104/1106, para reconhecer a especialidade do período de 15/05/2012 a 08/05/2014 (após a DER) e para corrigir erro material na fundamentação da sentença.

Emrazões recursais de fls. 1109/1139, a parte autora requer, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido de fls. 1066/1070. Quanto ao mérito, sustenta a comprovação da especialidade dos períodos de 01/10/1993 a 31/03/1994, 01/08/1997 a 10/10/1997, 01/11/1997 a 14/05/1998, 18/05/1998 a 15/04/1999, 12/04/1999 a 24/01/2001, 01/06/2001 a 30/11/2001, 10/12/2001 a 08/04/2002 e de 01/08/2010 a 16/09/2011, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do pedido inicial. Por fim, prequestiona a matéria.

O INSS, por sua vez, em seu recurso de apelação (fls. 1141/1155), requer, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessária. Quanto ao mérito, requer a reforma da r. sentença, uma vez que os laudos técnicos apresentados não são contemporâneos aos períodos reconhecidos como especiais. Sustenta, ainda, a não comprovação de exposição a agentes agressivos acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente, a utilização de EPI eficaz, bem como a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Por fim, prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora às fls. 1157/1160 e do INSS à fl. 1162.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000223-04.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS CRISPIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

APELADO: MARCOS CRISPIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na peça vestibular, aduz a parte autora que desenvolvera parte de seu ciclo laborativo em atividades profissionais nas quais estivera submetida a agentes nocivos, nos interregnos de **01/10/1984 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 30/11/1989, 01/03/1990 a 15/02/1991, 01/08/1991 a 29/01/1993, 01/03/1993 a 29/04/1993, 01/10/1993 a 31/03/1994, 04/04/1994 a 18/07/1997, 01/08/1997 a 10/10/1997, 01/11/1997 a 14/05/1998, 18/05/1998 a 15/04/1999, 12/04/1999 a 24/01/2001, 01/06/2001 a 30/11/2001, 10/12/2001 a 08/04/2002, 11/06/2002 a 04/12/2003, 05/01/2004 a 06/04/2010, 01/08/2010 a 16/09/2011 e de 20/10/2011 a 14/05/2012.**

Pretende seja reconhecida a correspondente especialidade, com sua contagem aderida aos demais intervalos integrantes de seu histórico laboral, tudo em prol da concessão de aposentadoria a si, por contar com mais de 25 anos de tempo de serviço especial.

A reclamada pericia técnica (fls. 601/605 e 1056/1057) por similaridade, por desnecessária, restara indeferida nos autos (fls. 1064/1064-verso).

Do agravo retido de fls. 1066/1070.

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, devidamente reiterado em linhas introdutórias, em sede recursal, atendidos, assim, os termos do art. 523 do CPC/73. E adentrando no arrazoado, reconheço acertado o raciocínio do agravante (ora também apelante).

Alega-se que a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria, em cerne, ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, já que a natureza - especial - das atividades pretendidas somente poderia ser demonstrada por meio de perícia.

Senão vejamos.

Como é sabido, a partir de 29/04/1995, para caracterização da atividade especial, faz-se necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, nos termos estabelecidos pela legislação de regência (Leis nºs 9.032, de 29 de abril de 1995 e 9.528, de 10 de dezembro de 1997), não sendo mais possível o enquadramento do labor especial simplesmente em razão da categoria profissional - e que, **ademais, no caso dos agentes insalubres "ruído e calor"**, somente fica caracterizada a especialidade se houver, no curso da prestação laboral, exposição habitual e permanente a determinados níveis, comprováveis apenas por prova pericial ou perfil fisiográfico previdenciário (PPP).

E, não obstante tenha o autor requerido, de forma manifesta (fls. 35, 601/605 e 1056/1057), a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado - vale destacar, não reconhecidos pela autarquia previdenciária outrora, em âmbito administrativo - entendeu o Digno Juiz de 1º grau ser o caso de julgamento antecipado da lide.

Dentre os períodos objetivados pelo autor, como excepcionais, constamos intervalos de **01/08/1997 a 10/10/1997 (Ivan Borghi ME) e de 10/12/2001 a 08/04/2002 (3R Sertãozinho Ltda-EPP)**, nos quais exerceu as funções de "mandrilhador" e de "fresador". Verifica-se às fls. 145/149 que o autor requereu o PPP e laudo pericial às empregadoras, no entanto, não obteve resposta. Da mesma forma, não houve resposta aos ofícios de fls. 215/219.

A propósito da discussão, acerca da especialidade destes lapsos temporais, o d. Magistrado de Primeira Jurisdição assim firmara entendimento na r. sentença, **verbis**: "*Com relação aos vínculos compreendidos de 22/06/1993 a 19/09/1993 para Seltine, de 01/08/1997 a 10/10/1997, para Ivan, de 10/12/2001 a 08/04/2002 para 3R, não foram carreados quaisquer documentos, de modo que restou prejudicada a análise da insalubridade, sendo certo que cabia ao autor o ônus de demonstrar os fatos que alega a teor do que dispõe o art. 333, I, do CPC.*" (fls. 1086).

Dessa forma, não sendo fornecidos os PPPs e laudos periciais pelas empresas e levando-se em consideração que as atividades de "mandrilhador" e de "fresador" não são passíveis de enquadramento profissional à época, necessária é a produção da perícia técnica.

In casu, o julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO APRECIADO PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Embora a parte autora tenha requerido a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente de prova técnica pericial, a produção de tal prova não foi atendida pelo d. Juízo a quo na sentença.

- O período reclamado pelo autor necessita de perícia técnica para comprovação da atividade especial para emissão do PPP.

- A instrução do processo mediante realização de prova pericial é crucial para análise e reconhecimento da atividade especial alegada.

- Razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para as partes a não produção de prova pericial.

- Apelação provida e sentença anulada. Remessa oficial e apelação do INSS prejudicadas."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1722796 - 0005051-62.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA DO FEITO. NULIDADE DO DECISUM.

I - Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

II - A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

III - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

IV - Ante a necessidade de dilação probatória do feito, o feito deve ser anulado, devendo o juízo "a quo" assegurar o direito de ampla defesa à parte autora realizando as todas as provas necessárias à perfeita instrução e julgamento do feito."

V - Apelação da parte autora provida. Prejudicado o recurso do INSS.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1783908 - 0035901-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 16/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016) (grifos nossos)

Dessa forma, evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) a agentes nocivos, nos períodos acima referidos, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo retido interposto pelo autor em fls. 1066/1070**, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, bem como a remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL NÃO PRODUZIDA. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. AGRAVO RETIDO DO AUTOR PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADAS.

- 1 - Na peça vestibular, aduz a parte autora que desenvolvera parte de seu ciclo laborativo em atividades profissionais nas quais estivera submetida a agentes nocivos, nos interregnos de 01/10/1984 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 30/11/1989, 01/03/1990 a 15/02/1991, 01/08/1991 a 29/01/1993, 01/03/1993 a 29/04/1993, 01/10/1993 a 31/03/1994, 04/04/1994 a 18/07/1997, 01/08/1997 a 10/10/1997, 01/11/1997 a 14/05/1998, 18/05/1998 a 15/04/1999, 12/04/1999 a 24/01/2001, 01/06/2001 a 30/11/2001, 10/12/2001 a 08/04/2002, 11/06/2002 a 04/12/2003, 05/01/2004 a 06/04/2010, 01/08/2010 a 16/09/2011 e de 20/10/2011 a 14/05/2012. Pretende seja reconhecida a correspondente especialidade, com sua contagem averbada aos demais intervalos integrantes de seu histórico laboral, tudo em prol da concessão de aposentadoria a si, por contar com mais de 25 anos de tempo de serviço especial.
- 2 - Conhece-se do agravo retido interposto pela parte autora, devidamente reiterado em linhas introdutórias, em sede recursal, atendidos, assim, os termos do art. 523 do CPC/73. E adentrando-se no arrazoado, reconhece-se acertado o raciocínio do agravante (ora também apelante).
- 3 - Alega-se que a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria, em cerne, ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, já que a natureza - especial - das atividades pretendidas somente poderia ser demonstrada por meio de perícia.
- 4 - Dentre os períodos objetivados pelo autor, como excepcionais, constam os intervalos de 01/08/1997 a 10/10/1997 (Ivan Borghi ME) e de 10/12/2001 a 08/04/2002 (3R Sertãozinho Ltda-EPP), nos quais exerceu as funções de “mandrilhador” e de “fresador”. Verifica-se às fls. 145/149 que o autor requereu o PPP e laudo pericial às empregadoras, no entanto, não obteve resposta. Da mesma forma, não houve resposta aos ofícios de fls. 215/219.
- 5 - Não obstante tenha o autor requerido, de forma manifesta (fls. 35, 601/605 e 1056/1057), a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado - vale destacar, não reconhecidos pela autarquia previdenciária outrora, em âmbito administrativo - entendeu o Digno Juiz de 1º grau ser o caso de julgamento antecipado da lide.
- 6 - A propósito da discussão, acerca da especialidade destes lapsos temporais, o d. Magistrado de Primeira Jurisdição assim firmara entendimento na r. sentença, *verbis*: “Com relação aos vínculos compreendidos de 22/06/1993 a 19/09/1993 para Seltine, de 01/08/1997 a 10/10/1997, para Ivan, de 10/12/2001 a 08/04/2002 para 3R, não foram carreados quaisquer documentos, de modo que restou prejudicada a análise da insalubridade, sendo certo que cabia ao autor o ônus de demonstrar os fatos que alega a teor do que dispõe o art. 333, I, do CPC.” (fls. 1086).
- 7 - Dessa forma, não sendo fornecidos os PPPs e laudos periciais pelas empresas e levando-se em consideração que as atividades de “mandrilhador” e de “fresador” não são passíveis de enquadramento profissional à época, necessária é a produção da perícia técnica.
- 8 - O julgamento antecipado da lide, quando indispensável a dilação probatória, importa efetivamente em cerceamento de defesa, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos.
- 9 - Evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) a agentes nocivos, nos períodos em que pretende o autor seja computado como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância, para regular instrução da lide.
- 10- Agravo retido provido. Apelações da parte autora e do INSS e remessa necessária prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo retido do autor, restando prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, bem como a remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004753-17.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDECIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: VALDECIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004753-17.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDECIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: VALDECIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por VALDECIR DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 100056573 - Págs. 92/98) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 02/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 17/07/1995, 01/09/1995 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 28/02/2002 e 19/11/2003 a 19/05/2014 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do desligamento do emprego. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS, ainda, em honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00.

Em razões recursais (ID 100056573 - Págs. 101/109), a parte autora requer que termo inicial do benefício seja fixado na DER, bem como majoração da verba honorária.

O INSS, em sede recursal (ID 100056573 - Págs. 114/125), suscita prescrição e, no mérito, argumenta a ausência de fonte de custeio e a inconsistência do PPP apresentado. Subsidiariamente, defende a aplicação da Lei nº 11.960/09, pugna pela fixação da DIB na data da sentença e pleiteia a redução do valor dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004753-17.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDECIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: VALDECIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 02/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 17/07/1995, 01/09/1995 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 28/02/2002 e 19/11/2003 a 19/05/2014.

Durante o trabalho na empresa "Usina Açucareira Bela Vista S/A", os Perfis Profissiográficos Previdenciários (mídia, págs. 39/55), com identificação do responsável pelos registros ambientais, indica a sujeição às seguintes intensidades sonoras: 84dB de 02/01/1984 a 31/07/1985; 84,7dB de 01/08/1985 a 17/07/1995; 90,4dB de 01/09/1995 a 31/07/1997; 90,4dB de 01/08/1997 a 28/02/2002; e 86,6dB de 19/11/2003 a 20/11/2013. Vale consignar que não há qualquer inconsistência no PPP em análise.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 02/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 17/07/1995, 01/09/1995 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 28/02/2002 e 19/11/2003 a 20/11/2013, eis que o autor se encontrava exposto a ruído superior ao limite de tolerância.

Conforme planilha constante da sentença (ID 100056573 - Pág. 97), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (19/05/2014 – mídia, pág. 73), fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial deferida na origem.

Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Destarte, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/05/2014 – mídia, pág. 73), consoante preleciona a Lei 8.213/31.

Não há prescrição a ser declarada, ante o ajuizamento da demanda em 12/08/2014 e o termo inicial do benefício fixado em 19/05/2014, ou seja, salvaguardado do quinquênio prescricional.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, fixar o termo inicial do benefício concedido na data do requerimento administrativo (19/05/2014), **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para deixar reconhecer a especialidade do intervalo de 21/11/2013 a 19/05/2014 e **à remessa necessária, em maior extensão**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL DEFERIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO §8º DO ART. 58 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 02/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 17/07/1995, 01/09/1995 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 28/02/2002 e 19/11/2003 a 19/05/2014.
- 13 - Durante o trabalho na empresa “Usina Açucareira Bela Vista S/A”, os Perfis Profissiográficos Previdenciários (mídia, págs. 39/55), com identificação do responsável pelos registros ambientais, indica a sujeição às seguintes intensidades sonoras: 84dB de 02/01/1984 a 31/07/1985; 84,7dB de 01/08/1985 a 17/07/1995; 90,4dB de 01/09/1995 a 31/07/1997; 90,4dB de 01/08/1997 a 28/02/2002; e 86,6dB de 19/11/2003 a 20/11/2013. Vale consignar que não há qualquer inconsistência no PPP em análise.
- 14 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - Desta forma, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 02/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 17/07/1995, 01/09/1995 a 31/07/1997, 01/08/1997 a 28/02/2002 e 19/11/2003 a 20/11/2013, eis que o autor se encontrava exposto a ruído superior ao limite de tolerância.
- 16 - Conforme planilha constante da sentença (ID 100056573 - Pág. 97), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (19/05/2014 – mídia, pág. 73), fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial deferida na origem.
- 17 - Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 18 - Destarte, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/05/2014 – mídia, pág. 73), consoante preleciona a Lei 8.213/31.
- 19 - Não há prescrição a ser declarada, ante o ajuizamento da demanda em 12/08/2014 e o termo inicial do benefício fixado em 19/05/2014, ou seja, salvaguardado do quinquênio prescricional.
- 20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 – Apelações do INSS e da parte aurora e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, fixar o termo inicial do benefício concedido na data do requerimento administrativo (19/05/2014), dar parcial provimento à apelação do INSS, para deixar reconhecer a especialidade do intervalo de 21/11/2013 a 19/05/2014 e à remessa necessária, em maior extensão, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009693-44.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIANGELA LANGUIDI

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009693-44.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIANGELA LANGUIDI

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIANGELA LANGUIDI, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor comum urbano e de períodos em que recolheu contribuições, além de indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 106861234 – págs. 60/69) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, "para: (a) reconhecer os períodos comuns urbanos de 24/08/81 a 23/12/81 e 17/02/86 a 25/05/95; e (b) condenar o INSS a averbá-los como tal no tempo de serviço da autora". Sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 106861234 – págs. 75/84), a autora requer o reconhecimento dos períodos em que efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual de 07/2001 a 04/2003 e 06/2003, bem como de todo o período laborado na Prefeitura Municipal de São Paulo, de 13/02/1986 a 09/09/1997, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; além da condenação do INSS no pagamento de indenização por danos morais.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009693-44.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIANGELA LANGUIDI
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON RODRIGUES STORTINI - SP320676-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 07/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer os períodos comuns urbanos de 24/08/1981 a 23/12/1981 e de 17/02/1986 a 25/05/1995.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu os períodos comuns urbanos de 24/08/1981 a 23/12/1981 e de 17/02/1986 a 25/05/1995. Em razões de apelação, a autora pleiteou o reconhecimento dos períodos em que efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual de 07/2001 a 04/2003 e 06/2003, bem como de todo o período laborado na Prefeitura Municipal de São Paulo, de 13/02/1986 a 09/09/1997, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; além da condenação do INSS no pagamento de indenização por danos morais.

Conforme CTPS (ID 106858853 – pág. 49), **no período de 24/08/1981 a 23/12/1981**, a autora laborou na Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de São Paulo, possibilitando o reconhecimento do labor.

Ressalte-se que é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." **Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.***

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Para comprovar o labor no período de 13/02/1986 a 09/09/1997, na Prefeitura do Município de São Paulo, a autora apresentou Certidão de Tempo de Contribuição (ID 106858852 – pág. 25), abrangendo o período de 13/02/1986 a 08/09/1997, em que exerceu o cargo "professor titular de educação infantil". Observo, entretanto, que o período de 13/02/1986 a 09/09/1997, de acordo com CNIS, já foi reconhecido pelo INSS (ID 106861234 – pág. 17), razão pela qual incontestado.

Por fim, os períodos em que efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual de 07/2001 a 04/2003 e 06/2003, foram comprovados através de guias de recolhimentos e comprovantes de pagamento (ID 106861233 – págs. 26, 47/58, 68/69, 73/74 e ID 106861234 – págs. 85/115).

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor reconhecidos nesta demanda aos demais períodos já reconhecidos pelo INSS (ID 106861234 – págs. 17/18 e 50), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (12/01/2010 – ID 106861234 – pág. 52), a autora contava com **30 anos, 7 meses e 16 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Saliente-se que o pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. POSSIBILIDADE DE O ENTE AUTÁRQUICO REVER OS ATOS ADMINISTRATIVOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 473/STF. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. DANO MORAL / MATERIAL. - DA REMESSA OFICIAL.

(...)

DO DANO MORAL / MATERIAL. O fato de o ente público ter indeferido o requerimento administrativo formulado, por si só, não gera dano moral / material, normemente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício sob a ótica autárquica. - Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso adesivo manejado pela parte autora".

(AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29.08.2013, conforme fixou a r. Sentença, uma vez que esta é a data que consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS como sendo aquela em que houve a cessação do benefício de auxílio-doença em âmbito administrativo (fl. 53). Incumbiria à parte autora, portanto, se valer das vias próprias para demonstrar a eventual ausência de pagamentos durante o lapso entre 14.05.2013 e 29.08.2013.

2. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante a ensejar a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de indenização por danos morais.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(Agravo Legal na Apelação Cível processo nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Federal. Fausto De Sanctis, j. 14/03/2016, D.E 28/03/2016)

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, mantenho a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do disposto no art. 21 do CPC/73.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da autora**, para reconhecer os períodos de 07/2001 a 04/2003 e 06/2003, em que efetuou recolhimento como contribuinte individual, e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (12/01/2010), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR ANOTADO EM CTPS. COMPROVANTES DE RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer os períodos comuns urbanos de 24/08/1981 a 23/12/1981 e de 17/02/1986 a 25/05/1995. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

4 - A r. sentença reconheceu os períodos comuns urbanos de 24/08/1981 a 23/12/1981 e de 17/02/1986 a 25/05/1995. Em razões de apelação, a autora pleiteou o reconhecimento dos períodos em que efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual de 07/2001 a 04/2003 e 06/2003, bem como de todo o período laborado na Prefeitura Municipal de São Paulo, de 13/02/1986 a 09/09/1997, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; além da condenação do INSS no pagamento de indenização por danos morais.

5 - Conforme CTPS (ID 106858853 – pág. 49), no período de 24/08/1981 a 23/12/1981, a autora laborou na Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de São Paulo, possibilitando o reconhecimento do labor.

6 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão.

8 - Para comprovar o labor no período de 13/02/1986 a 09/09/1997, na Prefeitura do Município de São Paulo, a autora apresentou Certidão de Tempo de Contribuição (ID 106858852 – pág. 25), abrangendo o período de 13/02/1986 a 08/09/1997, em que exerceu o cargo “professor titular de educação infantil”. Observo, entretanto, que o **período de 13/02/1986 a 09/09/1997**, de acordo com CNIS, já foi reconhecido pelo INSS (ID 106861234 – pág. 17), razão pela qual incontroverso.

9 - Por fim, os períodos em que efetuou recolhimentos na qualidade de contribuinte individual de **07/2001 a 04/2003 e 06/2003**, foram comprovados através de guias de recolhimentos e comprovantes de pagamento (ID 106861233 – págs. 26, 47/58, 68/69, 73/74 e ID 106861234 – págs. 85/115).

10 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor reconhecidos nesta demanda aos demais períodos já reconhecidos pelo INSS (ID 106861234 – págs. 17/18 e 50), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (12/01/2010 – ID 106861234 – pág. 52), a autora contava com **30 anos, 7 meses e 16 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

11 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Saliente-se que o pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, incorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado.

14 - Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, mantida a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do disposto no art. 21 do CPC/73.

15 - Remessa necessária desprovida. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação da autora, para reconhecer os períodos de 07/2001 a 04/2003 e 06/2003, em que efetuou recolhimento como contribuinte individual, e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (12/01/2010), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012403-71.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MARINALDO GALDINO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012403-71.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARINALDO GALDINO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária proposta por JOSE MARINALDO GALDINO GONCALVES, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante reconhecimento do trabalho em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 99432709 - Págs. 133/147) julgou procedente a demanda, para reconhecer a especialidade do intervalo de 03/09/1985 a 06/10/2010 e conceder ao autor aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25/11/2010). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício deferido. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 99432709 - Págs. 153/167), inicialmente requer a revogação da tutela antecipada. Argumenta indevido o reconhecimento da especialidade e consequente concessão do benefício. Defende a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012403-71.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARINALDO GALDINO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De plano, insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a alguns dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 03/09/1985 a 06/10/2010.

No que diz respeito ao íterim de 03/09/1985 a 06/10/2010, trabalhado na "Borlem S/A Empreendimentos Industriais", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 99432709 - Págs. 42/45), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a exposição do autor aos ruídos de: 97dB de 03/09/1985 a 31/08/1997 e 93,7dB de 01/09/1997 a 06/10/2010 (data de assinatura do PPP).

Desta forma, reputa-se enquadrado como especial o período de 03/09/1985 a 06/10/2010, conforme firmado na decisão de primeiro grau, eis que o autor esteve sujeito a ruído superior aos limites de tolerância no período.

Conforme planilha constante da sentença (ID 99432709 - Pág. 145), considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 1 mês e 4 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/11/2010 - ID 99432709 - Pág. 67), portanto, tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. RECONHECIDO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 03/09/1985 a 06/10/2010.
- 13 - No que diz respeito ao interím de 03/09/1985 a 06/10/2010, trabalhado na “*Borlem S/A Empreendimentos Industriais*”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 99432709 - Págs. 42/45), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a exposição do autor aos ruídos de: 97dB de 03/09/1985 a 31/08/1997 e 93,7dB de 01/09/1997 a 06/10/2010 (data de assinatura do PPP).
- 14 - Desta forma, reputa-se enquadrado como especial o período de 03/09/1985 a 06/10/2010, conforme firmado na decisão de primeiro grau, eis que o autor esteve sujeito a ruído superior aos limites de tolerância no período.
- 15 - Conforme planilha constante da sentença (ID 99432709 - Pág. 145), considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 1 mês e 4 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/11/2010 – ID 99432709 - Pág. 67), portanto, tempo suficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007343-47.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

Advogado do(a) APELANTE: MATILDE GOMES DE MACEDO - SP197135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007343-47.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VIANA PADRE - SP303270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ APARECIDO GOMES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, ou, subsidiariamente, conversão do tempo especial em comum, com a consequente implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 103297242 - págs. 110/114) julgou improcedente o pedido, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios.

Em razões recursais (ID 103297242 - págs. 117/123), a parte autora sustenta que a decisão é nula, tendo em vista a afronta ao artigo 285-A do CPC/73. Alega, de início, a necessidade de observância da cláusula de reserva para o reconhecimento de inconstitucionalidade de dispositivo legal. Caso não declarada nula a decisão, aduz que as atividades exercidas pelo requerente devem ser admitidas como especiais ante a sua periculosidade, por estar exposto a cargas de 380 volts, reconhecida por laudo pericial. Requer a concessão do benefício especial ou por tempo de contribuição, "*com pagamento de todas as parcelas vencidas e vincendas*".

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007343-47.2013.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VIANA PADRE - SP303270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o cômputo de labor especial, ou subsidiariamente, de conversão do tempo especial em comum, como consequente implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

Não conheço da alegação de nulidade da decisão, tendo em vista que esta sequer foi proferida com base no artigo 285-A do CPC/73. Afasto, ainda, a necessidade da observância da cláusula de reserva de plenário, por não visualizar qualquer hipótese de discussão acerca de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado pelo requerente na empresa "Marfinito Produtos Sintéticos, Indústria de Plásticos" de 01/11/1989 a 28/04/1995, consoante o laudo pericial produzido na Justiça do Trabalho (ID 103297242 - pág. 24/45), ao exercer as atividades de eletricitista, o requerente estava exposto a tensão superior a 380 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricitista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n.º 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n.º 7.369/85 e pelo Decreto n.º 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

- Cabível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/12/98 a 31/12/03, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo com enquadramento nos códigos 1.1.8 do Decreto 53.831/64 art. 193, I, da CLT, Normas Regulamentadoras 15 e 16, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento de tempo especial no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, convertendo-o em tempo comum.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271797 - 0004579-85.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)."

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 01/11/1989 a 28/04/1995.

Considerado o período especial admitido nesta demanda, inferior a seis anos, sem qualquer especialidade adicional reconhecida nos autos, verifica-se que o autor contava com tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a especialidade admitida nesta demanda, convertido em tempo comum, aos demais períodos incontroversos admitidos pelo INSS (ID 103297242 - pág. 72), verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo (25/04/2013 - ID 103297242 - pág. 72), completou **35 anos, 9 meses e 23 dias de contribuição**, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/04/2013 - ID 103297242 - pág. 72).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **não conheço da preliminar arguida**, e no mérito, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 01/11/1989 a 28/04/1995, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (25/04/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AFASTADA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICISTA. EXPOSIÇÃO A TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. INEFICÁCIA DO EPI. PERICULOSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

10 - Quanto ao período trabalhado pelo requerente na empresa "Marfinito Produtos Sintéticos, Indústria de Plásticos" de 01/11/1989 a 28/04/1995, consoante o laudo pericial produzido na Justiça do Trabalho (ID 103297242 - pág. 24/45), ao exercer as atividades de eletricista, o requerente estava exposto a tensão superior a 380 volts.

11 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedentes.

12 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/11/1989 a 28/04/1995.

13 - Considerado o período especial admitido nesta demanda, inferior a seis anos, sem qualquer especialidade adicional reconhecida nos autos, verifica-se que o autor contava com tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

17 - Somando-se especialidade admitida nesta demanda, convertido em tempo comum, aos demais períodos incontroversos admitidos pelo INSS (ID 103297242 - pág. 72), verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo (25/04/2013 - ID 103297242 - pág. 72), completou 35 anos, 9 meses e 23 dias de contribuição, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/04/2013 - ID 103297242 - pág. 72).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da preliminar arguida, e no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 01/11/1989 a 28/04/1995, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (25/04/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010443-17.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GENESIO DE SOUSA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO - SP119565-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010443-17.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GENESIO DE SOUSA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO - SP119565-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GENÉSIO DE SOUZA ALVES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de sua titularidade e o pagamento das parcelas atrasadas desde a data do requerimento administrativo até a data de início do pagamento.

A r. sentença (ID 105276251 - Pág. 04/14) julgou improcedentes os pedidos iniciais, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 105276251 - Pág. 17/19) postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que inexistia contrariedade no tocante à concessão do benefício ou ao pedido de revisão, eis que “o Recorrente em nenhum momento, em sua defesa, questiona a validade do benefício implantado, ou ainda, que o Recorrente não tenha alcançado seu tempo de contribuição, presente na defesa apenas a contrariedade ao reconhecimento de atividade especial, no tocante ao período de 06/03/1997 a 22/07/2008”.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010443-17.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GENESIO DE SOUSA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO - SP119565-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade e o pagamento dos valores atrasados desde a data do requerimento administrativo (28/04/1997) até a data de início do pagamento (20/06/2002).

Da narrativa da inicial e dos documentos coligidos aos autos, depreende-se que o autor ingressou com ação perante a 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, autos nº 0005049-44.2001.4.03.6183, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais. Obtida a tutela antecipada, determinou-se a implantação do benefício no valor de um salário mínimo, mediante o reconhecimento do labor especial nos períodos de 17/12/1973 a 04/10/1974, 27/09/1978 a 10/11/1993, e 13/11/1993 a 28/04/1997 (ID 105274872 - Pág. 13/15).

Contudo, posteriormente, o provimento jurisdicional, confirmado por acórdão transitado em julgado em 19/10/2006, determinou tão somente a averbação, como especial, dos interregnos de 17/12/1973 a 04/10/1974 e 27/09/1978 a 10/11/1993, os quais, somados aos demais períodos de labor, totalizaram 29 anos, 04 meses e 08 dias de tempo de contribuição, insuficientes, portanto, à concessão do benefício vindicado (ID 105274872 - Pág. 16/34).

Desta feita, nenhum reparo merece o *decisum* guerreado.

De fato, não há se falar de revisão e de pagamento de atrasados de benefício que se encontra ativo por erro administrativo.

O extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, rotina CONBAS, dá conta de que a aposentadoria por tempo de contribuição do demandante foi concedida decorrente de ação judicial (ID 105274872 - Pág. 52), inferindo-se do processo administrativo (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição – ID 105274876 - Pág. 15/16) que o ente autárquico considerou como especiais os períodos reconhecidos na decisão que concedeu a tutela antecipada (ID 105274876 – Pág. 18/19).

Assim, escorreita a r. sentença no sentido de que “falha a premissa na qual se fundamenta o autor. O relato dos fatos, documentados nos autos revela que o benefício do autor, concedido na precária via da tutela antecipada (autos do processo nº 0005049-44.2001.4.03.6183 - artigo 2001.61.84.005049-2) quando da sentença e do acórdão, deveria ter sido cancelado administrativamente. Tal procedimento porque indevido, adotado pela administração naquela demanda, não conduz ao direito postulado nesta lide”.

Saliente-se que, ao contrário do sustentado pela parte autora, o fato de o benefício permanecer ativo não induz à validade da concessão posteriormente revogada judicialmente e não enseja a revisão ora pleiteada, com o pagamento de supostos atrasados, uma vez que, repise-se, o ente autárquico somente implantou a aposentadoria em razão da decisão proferida em tutela antecipada e que o v. acórdão proferido naquela demanda expressamente consignou a ausência de tempo para a concessão da aposentadoria.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL E PAGAMENTO DE ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. ACÓRDÃO DETERMINANDO APENAS A AVERBAÇÃO DE PERÍODOS ESPECIAIS. MANUTENÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO DE FORMA EQUIVOCADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade e o pagamento dos valores atrasados desde a data do requerimento administrativo (28/04/1997) até a data de início do pagamento (20/06/2002).

2 - Da narrativa da inicial e dos documentos coligidos aos autos, depreende-se que o autor ingressou com ação perante a 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, autos nº 0005049-44.2001.4.03.6183, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais. Obtida a tutela antecipada, determinou-se a implantação do beneplácito no valor de um salário mínimo, mediante o reconhecimento do labor especial nos períodos de 17/12/1973 a 04/10/1974, 27/09/1978 a 10/11/1993, e 13/11/1993 a 28/04/1997.

3 - Contudo, posteriormente, o provimento jurisdicional, confirmado por acórdão transitado em julgado em 19/10/2006, determinou tão somente a averbação, como especial, dos interregnos de 17/12/1973 a 04/10/1974 e 27/09/1978 a 10/11/1993, os quais, somados aos demais períodos de labor, totalizaram 29 anos, 04 meses e 08 dias de tempo de contribuição, insuficientes, portanto, à concessão do benefício vindicado.

4 - Não há se falar de revisão e de pagamento de atrasados de benefício que se encontra ativo por erro administrativo.

5 - O extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, rotina CONBAS, dá conta de que a aposentadoria por tempo de contribuição do demandante foi concedida decorrente de ação judicial, inferindo-se do processo administrativo (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição) que o ente autárquico considerou como especiais os períodos reconhecidos na decisão que concedeu a tutela antecipada.

6 - Assim, escoreita a r. sentença no sentido de que *“falha a premissa na qual se fundamenta o autor. O relato dos fatos, documentados nos autos revela que o benefício do autor, concedido na precária via da tutela antecipada (autos do processo nº 0005049-44.2001.403.6183 - antigo 2001.61.84.005049-2) quando da sentença e do acórdão, deveria ter sido cancelado administrativamente. Tal procedimento porque indevido, adotado pela administração naquela demanda, não conduz ao direito postulado nesta lide”*.

7 - Ao contrário do sustentado pela parte autora, o fato de o benefício permanecer ativo não induz à validade da concessão posteriormente revogada judicialmente e não enseja a revisão ora pleiteada, com o pagamento de supostos atrasados, uma vez que, repise-se, o ente autárquico somente implantou a aposentadoria em razão da decisão proferida em tutela antecipada e que o v. acórdão proferido naquela demanda expressamente consignou a ausência de tempo para a concessão da aposentadoria.

8 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000533-85.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE UBIRAJARA ALVES

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO FERNANDES FILHO - SP132744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000533-85.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE UBIRAJARA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO FERNANDES FILHO - SP132744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSE UBIRAJARA ALVES, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de auxílio-doença previdenciário.

A r. sentença (ID 107643351 - Págs. 106/108) julgou procedente o pedido inicial, para condenar o INSS "a promover a revisão da renda mensal inicial do benefício percebido pelo autor; incluindo em seus cálculos as parcelas salariais deferidas em reclamação trabalhista", com efeitos financeiros a partir da data da citação, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados "em percentual mínimo a ser observado por ocasião da liquidação os parâmetros do art. 85, §3º, do CPC, atendendo-se o disposto na Súmula 111 do C. STJ".

Em razões recursais (ID 107643351 - Págs. 113/126), a autarquia pugna pela improcedência do pedido inicial, ao argumento de que "o apelado sequer juntou cópia da sentença que julgou o pedido formulado na Justiça do Trabalho, nem, tampouco, do acórdão eventualmente interposto contra a referida sentença", aduzindo, ainda, não ter a parte autora comprovado "a que título recebeu o acréscimo remuneratório cujo reflexo em seus salários-de-contribuição pleiteia". Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Intimada para apresentar cópia da Reclamação Trabalhista mencionada na exordial (ID 107643351 - P. 139), a parte autora deixou transcorrer o prazo *in albis*.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000533-85.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE UBIRAJARA ALVES
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO FERNANDES FILHO - SP132744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/549.479.721-6), mediante a inclusão das parcelas salariais reconhecidas na Reclamação Trabalhista "que teve seu trâmite perante a 1ª Vara do Trabalho de Comarca de São Vicente (SP), sob o processo n.º 107/2008, como também no processo que teve seu trâmite perante a 2ª Vara do Trabalho de Praia Grande (SP)" (ID107643351 - P. 5).

O Digno Juiz de 1º grau acolheu o pleito formulado na inicial, aduzindo que as verbas salariais reconhecidas na demanda trabalhista alteram os salários de contribuição a serem considerados no cálculo do salário de benefício da benesse concedida ao autor.

A autarquia insurge-se quanto à possibilidade de utilização dos valores reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho, para fins previdenciários, alegando que, no caso sob exame, sequer teria havido a comprovação do efetivo reconhecimento das verbas de natureza salarial aventadas na inicial, porquanto não apresentada a documentação pertinente (cópia da Reclamação Trabalhista).

É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

In casu, a controvérsia reside na possibilidade de integração (ou não) das supostas verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo do auxílio-doença previdenciário, para que seja apurada uma nova RMI.

Ocorre que, analisando o conjunto probatório carreado aos autos, não é possível concluir pela procedência do pleito aqui formulado.

Com a inicial, a parte autora trouxe apenas a Carta de Concessão/Memória de Cálculo e o comprovante de pagamento da Guia da Previdência Social, com referência ao TRT 2ª Vara do Trabalho de Praia Grande (ID 107643351 - Págs. 11/13), deixando de apresentar as peças da reclamatória trabalhista, indispensáveis para a comprovação do direito alegado - revisão da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, mediante a inclusão, no cálculo da benesse, das verbas salariais reconhecidas pela Justiça do Trabalho.

Importante ser dito que o autor não especificou na inicial a que vínculo empregatício se referem os supostos acréscimos remuneratórios reconhecidos em demanda trabalhista ou quem era a parte reclamada, cabendo ressaltar que nem mesmo a referida Guia da Previdência Social – GPS traz o nome do responsável pelo pagamento do valor ali consignado, uma vez que foi emitida em nome do próprio Poder Judiciário – Vara do Trabalho de Praia Grande. Ausente, portanto, qualquer elemento que possibilite vincular o valor recolhido (constante da GPS) às contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas em discussão no presente feito.

Devidamente intimado para juntar aos autos "*cópia das principais peças da Reclamação Trabalhista mencionada na exordial*", o requerente deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação (ID124242638 - P. 1).

Não se pode olvidar, no entanto, que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).

Confira-se a jurisprudência desta Corte sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DO AUXÍLIO-DOENÇA. PRAZOS DECADENCIAIS AUTÔNOMOS. DECADÊNCIA AFASTADA. REVISÃO BASEADA EM JULGADO TRABALHISTA. NÃO COMPROVAÇÃO DO SEU DIREITO. ÔNUS DA PROVA.

(...)

- *Revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez mediante a inclusão dos salários-de-contribuição conforme evolução salarial demonstrada no Processo Trabalhista.*

- *Não apresentado documento a embasar o pedido, como sentença proferida na esfera trabalhista ou qualquer outra certidão. Demanda improcedente. Aplicação do artigo 373 do novo CPC.*

- *Agravo legal da parte autora parcialmente provido."*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2080862 - 0027013-03.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 23/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. VALORES RECEBIDOS EM SEDE DE AÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA.

(...)

- *Não se pode confundir o reconhecimento da existência de interesse processual com reconhecimento do próprio direito à revisão pleiteada, uma vez que a sentença trabalhista transitada em julgado pode ser aproveitada apenas como início de prova e não constitui prova plena, notadamente neste caso, no qual nenhum documento ou mesmo indício de prova foi apresentado e a reclamação trabalhista foi decidida com base no depoimento de uma única testemunha.*

- *Com a anulação da primeira sentença, o autor teve oportunidade de requerer produção probatória e instruir os autos como lhe cabia (artigo 333, inciso I, CPC), mas não se desincumbiu do ônus da prova, de modo que o pedido é improcedente.*

- *Os argumentos trazidos pela Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

- Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 203082 - 0017747-68.1990.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 14/09/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:23/09/2015)

Desta forma, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito, não tendo coligido provas aptas a comprovar eventual equívoco da autarquia no cálculo da RMI do benefício previdenciário, inviável o reconhecimento da referida pretensão, sendo de rigor a reforma da r. sentença de 1º grau.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar o julgado de 1º grau e julgar improcedente o pedido inicial, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. ÔNUS DA PROVA DA PARTE AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/549.479.721-6), mediante a inclusão das parcelas salariais reconhecidas na Reclamação Trabalhista "que teve seu trâmite perante a 1ª Vara do Trabalho de Comarca de São Vicente (SP), sob o processo n.º 107/2008, como também no processo que teve seu trâmite perante a 2ª Vara do Trabalho de Praia Grande (SP)" (ID107643351 - P. 5).

2 - O Digno Juiz de 1º grau acolheu o pleito formulado na inicial, aduzindo que as verbas salariais reconhecidas na demanda trabalhista alteram os salários de contribuição a serem considerados no cálculo do salário de benefício da benesse concedida ao autor.

3 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

4 - *In casu*, a controvérsia reside na possibilidade de integração (ou não) das supostas verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo do auxílio-doença previdenciário, para que seja apurada uma nova RMI.

5 - Ocorre que, analisando o conjunto probatório carreado aos autos, não é possível concluir pela procedência do pleito aqui formulado.

6 - Com a inicial, a parte autora trouxe apenas a Carta de Concessão/Memória de Cálculo e o comprovante de pagamento da Guia da Previdência Social, com referência ao TRT 2ª Vara do Trabalho de Praia Grande, deixando de apresentar as peças da reclamatória trabalhista, indispensáveis para a comprovação do direito alegado - revisão da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, mediante a inclusão, no cálculo da benesse, das verbas salariais reconhecidas pela Justiça do Trabalho.

7 - Importante ser dito que o autor não especificou na inicial a que vínculo empregatício se referem os supostos acréscimos remuneratórios reconhecidos em demanda trabalhista ou quem era a parte reclamada, cabendo ressaltar que nem mesmo a referida Guia da Previdência Social - GPS traz o nome do responsável pelo pagamento do valor ali consignado, uma vez que foi emitida em nome do próprio Poder Judiciário - Vara do Trabalho de Praia Grande. Ausente, portanto, qualquer elemento que possibilite vincular o valor recolhido (constante da GPS) às contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas em discussão no presente feito.

8 - Devidamente intimado para juntar aos autos "cópia das principais peças da Reclamação Trabalhista mencionada na exordial", o requerente deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação.

9 - Não se pode olvidar, no entanto, que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73). Precedentes.

10 - Desta forma, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito, não tendo coligido provas aptas a comprovar eventual equívoco da autarquia no cálculo da RMI do benefício previdenciário, inviável o reconhecimento da referida pretensão, sendo de rigor a reforma da r. sentença de 1º grau.

11 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

12 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para reformar o julgado de 1º grau e julgar improcedente o pedido inicial, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042483-74.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: ELIZABETE MARCIA TERRABUIO SEMENCATO
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042483-74.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: ELIZABETE MARCIA TERRABUIO SEMENCATO
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ELIZABETE MARCIA TERRABUIO SEMENCATO, objetivando a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 107427067 - fls. 14/19 julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006, condenando o INSS a converter a sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial, a partir da data do requerimento administrativo (19/12/2006 – ID 107427065 – fl. 37), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 23/39, o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que a documentação apresentada não seria suficiente para comprovar o labor especial nos períodos questionados, uma vez indica a utilização de equipamento de proteção individual. Alega, ainda, a impossibilidade de enquadramento por atividade profissional. Sustenta, ainda, a ocorrência da prescrição quinquenal.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento das contrarrazões de fls. 46/65, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042483-74.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: ELIZABETE MARCIA TERRABUIO SEMENCATO
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 21/11/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, período de labor especial e concedeu-lhe a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

No mérito, pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 19/12/2006 (ID 107427065 – fls. 63/64), para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 04/06/1979 a 31/12/1979, 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de reconhecimento da especialidade do labor no período compreendido entre 04/06/1979 a 31/12/1979. Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Inicialmente, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, o próprio INSS reconheceu o labor especial da autora nos períodos de 01/10/1980 a 30/04/1983 e de 01/04/1986 a 28/04/1995.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos lapsos de 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006, bem como merece ser integrada, em razão do julgamento *intra petita*, devendo ser analisado o período de 04/06/1979 a 31/12/1979.

Quanto ao período de 04/06/1979 a 31/12/1979, o PPP de ID 107427065 – fls. 114/115 demonstra que a postulante laborou como dentista junto à Prefeitura Municipal de Lucélia, exposta agentes biológicos no exercício de seu labor.

No tocante ao interregno de 01/05/1983 a 31/03/1986, o PPP de mesmo ID e de fls. 116/117 e o laudo técnico pericial elaborado em Juízo de ID 107427065 – fls. 182/200 comprovam que ela trabalhou como dentista junto à Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, exposta a agentes biológicos.

No que tange ao período de 29/04/1995 a 19/12/2006, o extrato do CNIS de ID 107427065 – fl. 109 e a Certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, demonstram que a partir de 01/04/1986 a 30/03/2007, a requerente passou a ser regida por regime próprio.

Nesse sentido, observo que pretende a demandante a conversão em tempo comum de período de atividade exercida sob condições especiais, na mesma Municipalidade em que continuou trabalhando, que transformou o regime celetista, a que estava vinculada inicialmente, para regime estatutário.

A Constituição estabelece, em seu artigo 40, ao assegurar regime de previdência aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º, III, incluído pela EC n.º 47/2005).

Quanto ao ponto, registra-se que o E. Supremo Tribunal Federal editou o enunciado de Súmula Vinculante n.º 33, determinando serem aplicáveis ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

Vale dizer, o servidor público que exerce atividade sob condições especiais, vinculado a regime próprio de previdência, tem assegurada a contagem de tempo de atividade diferenciada na forma da legislação aplicada ao RGPS. Nesse mesmo sentido, há orientação jurisprudencial pacífica quanto ao direito do servidor público, na hipótese de transformação de vínculo celetista em estatutário, ao cômputo diferenciado do tempo de exercício de atividade especial (confira-se: STF, 1ª Turma, AgRg/RE 603581, rel. min. Dias Toffoli, j. 18.11.2014).

Alinhando-se a esse entendimento, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. TRANSFORMAÇÃO DE VÍNCULO CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DE PERÍODO ESPECIAL LABORADO NO REGIME GERAL. AGENTES BIOLÓGICOS. I- Tendo em vista o julgamento dos Embargos de Divergência n.º 600.596/RS, pela Corte Especial do C. STJ, deve ser apreciada a remessa oficial em ações meramente declaratórias. II- Depreende-se da leitura do art. 96, da Lei n.º 8.213/91 não ser possível, para fins de contagem recíproca, o cômputo qualificado do tempo de serviço exercido em condições especiais, havendo precedentes do C STJ e da Terceira Seção desta E. Corte nesse sentido. III- Não obstante, no presente caso, tal entendimento não é aplicável, por ser imprescindível observar ter havido a transformação do vínculo celetista em estatutário [...]" (TRF3, 8ª Turma, Ap 00003565720104036003, relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DJe 21.01.2019)

Desta feita, o PPP de ID 107427068 – fls. 116/117 e o laudo técnico pericial elaborado em Juízo de ID 107427065 – fls. 182/200 comprovam que ela trabalhou como dentista junto à Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, exposta a agentes biológicos.

Assim, possível o enquadramento da atividade nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99.

À vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial apenas dos períodos de 04/06/1979 a 31/12/1979, de 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial ora reconhecida àquela já assim considerada pelo INSS, verifica-se que a autora alcançou, na data do requerimento administrativo (19/12/2006 – ID 107427065 – fl. 37), **26 anos, 09 meses e 17 dias** de serviço especial, suficientes à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19/12/2006 – ID 107427065 – fl. 37), observada a prescrição quinquenal, considerando a propositura da ação ocorrida em 17/11/2015.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n.º 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra n.º 810 e RE n.º 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que seja observada a prescrição quinquenal **bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão**, para integrar a r. sentença, *citra petita* e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. INTEGRAÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. DENTISTA. AGENTES BIOLÓGICOS. TRANSFORMAÇÃO DO VÍNCULO CELETISTA EM ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos laborados sob condições especiais e a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 19/12/2006 (ID 107427065 – fls. 63/64), para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 04/06/1979 a 31/12/1979, 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006.

3 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de reconhecimento da especialidade do labor no período compreendido entre 04/06/1979 a 31/12/1979. Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Inicialmente, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, o próprio INSS reconheceu o labor especial da autora nos períodos de 01/10/1980 a 30/04/1983 e de 01/04/1986 a 28/04/1995.

14 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos lapsos de 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006, bem como merece ser integrada, em razão do julgamento *citra petita*, devendo ser analisado o período de 04/06/1979 a 31/12/1979.

15 - Quanto ao período de 04/06/1979 a 31/12/1979, o PPP de ID 107427065 – fls. 114/115 demonstra que a postulante laborou como dentista junto à Prefeitura Municipal de Lucélia, exposta agentes biológicos no exercício de seu labor.

16 - No tocante ao interregno de 01/05/1983 a 31/03/1986, o PPP de mesmo ID e de fls. 116/117 e o laudo técnico pericial elaborado em Juízo de ID 107427065 – fls. 182/200 comprovam que ela trabalhou como dentista junto à Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, exposta a agentes biológicos.

17 - No que tange ao período de 29/04/1995 a 19/12/2006, o extrato do CNIS de ID 107427065 – fl. 109 e a Certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, demonstram que a partir de 01/04/1986 a 30/03/2007, a requerente passou a ser regida por regime próprio. Nesse sentido, observo que pretende a demandante a conversão em tempo comum de período de atividade exercida sob condições especiais, na mesma Municipalidade em que continuou trabalhando, que transformou o regime celetista, a que estava vinculada inicialmente, para regime estatutário.

18 - A Constituição estabelece, em seu artigo 40, ao assegurar regime de previdência aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (§ 4º, III, incluído pela EC nº 47/2005).

19 - Quanto ao ponto, registra-se que o E. Supremo Tribunal Federal editou o enunciado de Súmula Vinculante nº 33, determinando serem aplicáveis ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.

20 - Vale dizer, o servidor público que exerce atividade sob condições especiais, vinculado a regime próprio de previdência, tem assegurada a contagem de tempo de atividade diferenciada na forma da legislação aplicada ao RGPS. Nesse mesmo sentido, há orientação jurisprudencial pacífica quanto ao direito do servidor público, na hipótese de transformação de vínculo celetista em estatutário, ao cômputo diferenciado do tempo de exercício de atividade especial (confira-se: STF, 1ª Turma, AgRg/RE 603581, rel. min. Dias Toffoli, j. 18.11.2014).

21 - Desta feita, o PPP de ID 107427068 – fls. 116/117 e o laudo técnico pericial elaborado em Juízo de ID 107427065 – fls. 182/200 comprovam que ela trabalhou como dentista junto à Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, exposta a agentes biológicos.

22 - Assim, possível o enquadramento da atividade nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

23 - À vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial apenas dos períodos de 04/06/1979 a 31/12/1979, de 01/05/1983 a 31/03/1986 e de 29/04/1995 a 19/12/2006.

24 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial ora reconhecida àquela já assim considerada pelo INSS, verifica-se que a autora alcançou, na data do requerimento administrativo (19/12/2006 – ID 107427065 – fl. 37), **26 anos, 09 meses e 17 dias** de serviço especial, suficientes à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

25 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19/12/2006 – ID 107427065 – fl. 37), observada a prescrição quinquenal, considerando a propositura da ação ocorrida em 17/11/2015.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para que seja observada a prescrição quinquenal bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para integrar a r. sentença, citra petita e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002963-06.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MILTON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: BEATRIZ APARECIDA FAZANARO PELOSI - SP237210-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002963-06.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MILTON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: BEATRIZ APARECIDA FAZANARO PELOSI - SP237210-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MILTON DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial e alteração da DER, mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso ("desaposentação").

A r. sentença (ID 105283692 - Pág. 242/248) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), condiciona a execução à perda da qualidade de beneficiário da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 105276247 - Pág. 03/19), alega, preliminarmente, nulidade do *decisum*, eis que, no seu entender, a matéria não é unicamente de direito, sendo necessária a produção de prova pericial e apresentação de novos documentos, bem como por inexistir indicação de julgados idênticos. No mérito, aduz que *"em 1998 o Segurado detinha direito de se aposentar de forma proporcional, mas em 2005 ele havia implementado todos os requisitos para se aposentar de forma integral, e tal como exposto na exordial, esta demonstração das duas situações não lhe foi apresentada, não sendo lhe dada a oportunidade de analisar entre as duas formas, qual seria a melhor"*, fazendo jus ao pleito revisional.

Intimado, o INSS renunciou ao prazo para manifestação (ID 105276247 - Pág. 21).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, a preliminar de nulidade do julgado, escorada no julgamento antecipado realizado conforme disciplina do 285-A do CPC/73, não prospera, eis que o magistrado atuou nos estritos termos autorizados pela lei processual então vigente. Com efeito, quanto à desaposentação, tem-se que a matéria é unicamente de direito, enquadrando-se a situação dos autos às hipóteses do art. 285-A do CPC/73 (vigente à época da prolação da sentença), sendo, portanto, despicienda a citação do ente autárquico e a dilação probatória.

No mesmo sentido, a jurisprudência desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA POR UM PERÍODO INFERIOR A 25 ANOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Não há que se falar em nulidade da sentença, em razão de fundamentação genérica, uma vez que no tópico da fundamentação da r. sentença vergastada, o juízo de piso embasou suas convicções diante das provas apresentadas pela parte autora que não tiveram o condão de comprovar a exposição do autor a agentes nocivos à saúde.

2. Também não assiste razão à parte autora quanto ao cerceamento do direito de prova, seja na aplicação do art. 285-A do CPC/1973 (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, tendo em vista ser facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC/1973, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXVIII, da Constituição.

(...)

8. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2085138 - 0012524-31.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2018) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR REJEITADA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença, atual artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, ainda que o juízo a quo tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença.

2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo 1º, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

3. Não tem direito a parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.

4. Preliminar rejeitada. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1565972 - 0016864-57.2009.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016) (grifos nossos)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO. DECADÊNCIA. AFASTADA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE REVISÃO DO ART. 144, DA LEI 8.213/91. ART. 285-A, DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No tocante à aplicação dos critérios e índices legais previstos na Súmula 260 do extinto TFR e do Art. 58 do ADCT; à correção do benefício, a partir de jan./92, pelos índices integrais do INPC/IRSM/IPC-r/IGP-DI; ao recebimento dos resíduos de 147,06%; bem como à aplicação do INPC de 3,06%, conforme julgamento do RE 376.846/SC, aos IPC's, com o pagamento da diferença de benefício (meio salário mínimo), desde 05/10/88 até a moratória parcelada, que se iniciou na competência de mar./94 e terminou em ago./96, há verdadeira inovação recursal, uma vez que não foram devolvidos com o apelo da parte autora, portanto, operada a preclusão.

(...)

3. O juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda serem análogos, a teor do Art. 285-A do CPC.

4. Quanto ao pedido de revisão do Art. 144 da Lei 8.213/91, razão não assiste ao recorrente, porquanto o benefício em questão não foi concedido no denominado buraco negro (05/10/88 a 05/04/91).

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1602689 - 0001231-69.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014) (grifos nossos)

No mais, pretende a parte autora a transformação da aposentadoria proporcional de sua titularidade em aposentadoria integral, mediante o acréscimo do tempo de contribuição desde o "pedido administrativo datado de 22/10/1998 até a data da efetivação de sua aposentadoria em 04/2005, e deste até a última contribuição vertida ao INSS, em 04/2011".

Alega que o ente autárquico não lhe oportunizou o direito ao benefício mais vantajoso.

Sem razão, contudo.

Trata-se, em verdade, de pedido de "desaposentação", mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso.

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assimmentado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "Injlo âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se que a parte autora concordou com a reafirmação da DER para 22/10/1998, época em que atingiu o número de contribuições para a aposentadoria na modalidade proporcional (ID 105283692 - Pág. 175/176).

Acresça-se, ainda, que o direito ao benefício mais vantajoso é observado quando da data do requerimento administrativo, de modo que, em 22/10/1998, o demandante somente possuía direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, restando correto o procedimento autárquico.

Tendo em vista que, até então, não houve condenação nas verbas de sucumbência, uma vez que a r. sentença recorrida foi proferida com base no art. 285-A do CPC/73, condeno o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante do exposto, **rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE. ART. 285-A DO CPC/73. MATÉRIA UNICAMENTE DE DIREITO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). VERBA HONORÁRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. PRELIMINAR AFASTADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A preliminar de nulidade do julgado, escorada no julgamento antecipado realizado conforme disciplina do 285-A do CPC/73, não prospera, eis que o magistrado atuou nos estritos termos autorizados pela lei processual então vigente. Com efeito, quanto à desaposentação, tem-se que a matéria é unicamente de direito, enquadrando-se a situação dos autos às hipóteses do art. 285-A do CPC/73 (vigente à época da prolação da sentença), sendo, portanto, despicinda a citação do ente autárquico e a dilação probatória.

2 - Pretende a parte autora a transformação da aposentadoria proporcional de sua titularidade em aposentadoria integral, mediante o acréscimo do tempo de contribuição desde o "pedido administrativo datado de 22/10/1998 até a data da efetivação de sua aposentadoria em 04/2005, e deste até a última contribuição vertida ao INSS, em 04/2011". Alega que o ente autárquico não lhe oportunizou o direito ao benefício mais vantajoso.

3 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

4 - Precedente que fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91*".

5 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

6 - Saliente-se que a parte autora concordou com a reafirmação da DER para 22/10/1998, época em que atingiu o número de contribuições para a aposentadoria na modalidade proporcional.

7 - O direito ao benefício mais vantajoso é observado quando da data do requerimento administrativo, de modo que, em 22/10/1998, o demandante somente possuía direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, restando correto o procedimento autárquico.

8 - Tendo em vista que, até então, não houve condenação nas verbas de sucumbência, uma vez que a r. sentença recorrida foi proferida com base no art. 285-A do CPC/73, condenação do autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

9 - Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005543-09.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA BOTELHO

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA BOTELHO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005543-09.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA BOTELHO

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA BOTELHO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por JOSÉ FERREIRA BOTELHO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de atividade rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 105276256 - Pág. 174/193) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de atividade rural de 1º/01/1971 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980 e, em consequência, condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, mediante o recálculo do tempo de contribuição e do salário de benefício, considerados os períodos ora reconhecidos, mantida a DIB em 24/14/2011. Condenou, ainda, no pagamento das diferenças apuradas a partir de 26/04/2013 (data do ajuizamento da ação), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do entendimento do CJF vigente ao tempo da liquidação do julgado. Reconhecida a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 105276256 - Pág. 196/208), o autor postula: a) o reconhecimento do labor rural de 12/10/1962 a 31/12/1970 e a especialidade dos períodos de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991; b) que seja declarado o tempo de contribuição de 39 anos, 02 meses e 21 dias até 16/12/1998 (data de início de vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), 40 anos, 02 meses e 03 dias até 28/11/1999 (data de início de vigência do Decreto nº 3.265/99) e 46 anos, 06 meses e 05 dias até 30/10/2007 (data da entrada do primeiro requerimento); c) o pagamento das prestações vencidas decorrentes da revisão desde a data do requerimento administrativo sem reafirmação (30/10/2007); d) a condenação do ente autárquico nas verbas de sucumbência; e e) a declaração de inexistência de prescrição quinquenal.

Por sua vez, o INSS pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de ser vedado, para fins de carência, o cômputo da atividade rural anterior à Lei nº 8.213/91 sem contribuição. Acrescenta que o demandante não comprovou a qualidade de segurado especial, não sendo possível o reconhecimento do tempo com base em prova exclusivamente testemunhal. Requer a fixação do termo inicial da revisão na data da citação e, no tocante à correção monetária, a observância do disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (ID 105276256 - Pág. 211/224).

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005543-09.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA BOTELHO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE FERREIRA BOTELHO
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, constato erro material no dispositivo da sentença, uma vez que constou como data de início do benefício 24/14/2011, quando o correto seria 24/04/2011.

Preende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/145.375.164-2, DIB em 24/04/2011), mediante o reconhecimento de atividade rural, nos intervalos de 12/10/1962 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980, e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991.

Passo, primeiramente, à análise do **labor rural**.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.(...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC n.º 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR SOB A DEPENDÊNCIA DESTA. E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE n.º 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI n.º 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC n.º 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. *É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.*

5. *De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.*

6. *Apelação provida."*

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 12/10/1962 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980.

Salienta que o ente autárquico já reconheceu o lapso de 1º/01/1972 a 31/12/1978.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor, são:

- a) Certidão de registro de imóveis e matrícula, referente à terra rural, com área de 300 (trezentos) alqueires paulistas, adquirida por Luciano Giovanni Francaroli, agropecuarista, em 24/04/1970 (ID 105276256 - Pág. 43/47);
- b) Certidão de Inteiro Teor, expedida por oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais do Distrito de IBITIGUIRA, constando que em 12/03/1958, compareceu o Sr. Emilino Ferreira Botelho, lavrador, declarando que seu filho, Jose Ferreira Botelho (autor), nascera em 12/10/1950 (ID 105276256 - Pág. 48);
- c) Certidão de nascimento de Dorival dos Santos Botelho, filho de Ermelindo Ferreira Botelho, agricultor, em 20/09/1971 (ID 105276256 - Pág. 49);
- d) Certidão da 46ª Zona Eleitoral de Foz do Iguaçu - Paraná, na qual consta que o autor se inscreveu como eleitor em 02/08/1972, com a profissão lavrador (ID 105276256 - Pág. 50);
- e) Declaração de Imposto de Renda do demandante, referente ao exercício de 1974, ano-base 1973, constando a ocupação principal "agricultor" (ID 105276256 - Pág. 51/52);
- f) Certificado de dispensa de incorporação, emitido em 07/10/1974, no qual consta a profissão do autor como agricultor (ID 105276256 - Pág. 53);
- g) Notas fiscais de mercadoria (milho, soja em grãos) em nome do demandante, emitidas em 1976 e 1977 (ID 105276256 - Pág. 54/56);
- h) Certidão de casamento do autor, celebrado em 31/05/1977, qualificado como agricultor (ID 105276256 - Pág. 58);
- i) Certidão de nascimento de Ataiades Rodrigues Botelho, nascido em 05/03/1978, filho do requerente, qualificado como agricultor (ID 105276256 - Pág. 60).

No que tange aos documentos em nome do genitor e irmão do autor, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que é o caso dos autos.

À exceção da certidão de registro de imóveis, que está em nome de terceiro estranho, reconheço os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 23/09/2014, oportunidade em que foi colhido o depoimento pessoal do demandante (depoimentos gravados em mídia digital).

O autor, José Ferreira Botelho, aduziu que trabalhou no sítio com seu pai, desde os 19 anos de idade (1970) até 1980. Informou que laborou numa cidade chamada Cruzeiro D'Oeste e depois se mudou para São Miguel de Iguaçu (1970), onde trabalhava para o Sr. Luciano Francaroli, num pedaço de 5 alqueires de terra, como arrendatário. Plantavam hortelã e depois começaram com milho, feijão, arroz. Toda a família sempre laborou na lavoura. Em 1980 foi para a cidade (Limeira).

Antônio Bento da Silva afirmou que era administrador de uma Fazenda em São Miguel de Iguaçu, do Luciano Francaroli, em 1970. Informou que, em 1971, o autor, o pai dele (Emilino Ferreira Botelho) e os irmãos mais velhos (05 no total), pegaram uma "terra de arrenda" para plantarem milho, feijão e arroz. A fazenda tinha 300 alqueires. O trabalho era com arrendamento (30% para a fazenda e 70% para eles). A produção era de hortelã e plantavam arroz, feijão e milho. Afirmou que se mudou em 1979, mas que a família do autor permaneceu no local, vindo a se encontrar com eles depois em Limeira. Por fim, disse que o demandante e sua família só trabalhavam na lavoura.

José Aparecido da Silva, por sua vez, alegou que conheceu o autor em 1971 na fazenda, em São Miguel de Iguaçu, o qual tocava roça. A fazenda tinha uns 300 alqueires. Aduziu que se mudou em 1979, tendo a família do demandante permanecido no local. Sr. José tocava menos de 5 alqueires. A produção era hortelã. Plantavam milho, arroz. O trabalho era diário e a família do autor sempre ficou por lá, vivendo da lavoura.

Desta feita, como se vê, a prova oral reforça o labor campesino, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura no período de **1º/01/1971 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980**, tal como estabelecido na r. sentença.

Inviável o reconhecimento do labor campesino no intervalo de 12/10/1962 a 31/12/1970, uma vez que as provas testemunhais não corroboraram a prova documental, nem mesmo o autor em seu depoimento pessoal, o qual, embora inicialmente tenha dito que começou na lavoura desde de tenra idade, ao ser questionado diversas vezes pelo magistrado, confirmou que o início da atividade se deu em 1970 (com "19 anos" e não com 08 anos).

Passo ao exame do labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, **a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.**

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Leirº 9.711/98 e 57, § 5º, da Leirº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende autor o reconhecimento da especialidade nos períodos de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991, trabalhados na empresa "GF AUTO PEÇAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA".

Para comprovar o alegado, coligiu aos autos formulários DSS – 8030 e laudo técnico ambiental, emitido em 14/08/1996, no qual consta que, na função de "operador de injetora", no setor de "injetora", estava exposto a ruído de 86dB(A), havendo, ainda, declaração firmada por representante legal da empresa afirmando que não houve alterações nas maquinarias, mas somente na estrutura física do imóvel, de modo que, "muito provavelmente as condições ambientais eram as mesmas" (ID 105276256 - Pág. 62/93).

Desta feita, reputo como especial o lapso vindicado, de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991, eis que havia exposição a fragor acima do limite de tolerância vigente à época.

Passo à análise do pleito de revisão da aposentadoria.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Neste contexto, conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do tempo rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontrovertidos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou **31 anos e 02 meses** de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com **31 anos, 11 meses e 14 dias**; e, até a DER, sem reafirmação (30/10/2007), com **38 anos, 03 meses e 16 dias**, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional), e à aposentadoria integral.

Neste sentido, a opinião doutrinária de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior insere nos "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", 14ª ed., Ed. Atlas, 2016, p. 216:

"É importante para os segurados verificar se houve a implementação dos requisitos para uma aposentadoria por tempo de serviço até 15.12.98. Nesse caso, mesmo uma aposentadoria proporcional, tendo em vista os novos critérios de cálculo da prestação, poderá revelar-se mais vantajosa do que uma aposentadoria integral na qual seja utilizado o fator previdenciário" (g.n.).

Corroborando o entendimento acerca da existência de direito adquirido às regras legais de cálculo, anteriores à Emenda Constitucional nº 20 e à Lei nº 9.876/99, temos os julgados da 7ª e da 9ª Turmas desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA AFASTADA. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29, §5º; DA LEI 8.213/91. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO APÓS A EC Nº20/98. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. 1. Não há que se falar em coisa julgada para o presente pleito, já que nos autos do Processo 2003.61.84.071188-0, com trâmite perante o JEF de São Paulo, a demanda cingia-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Já na presente demanda, o pleito consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o acréscimo do período que esteve em gozo de auxílio-doença (28/04/1970 a 07/01/1974), com a majoração do coeficiente de cálculo, e o reconhecimento do direito adquirido ao referido benefício sem a aplicação do fator previdenciário. 2. O artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez". 3. Firmado o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. 4. Na hipótese dos autos, da análise da CTPS e do CNIS, verifica-se que o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o benefício de auxílio-doença (NB 31/10.359.049), no período de 28/04/1970 a 07/01/1974, retornando ao trabalho, conforme vínculos empregatícios posteriores. 5. Dessa forma, a majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 131.509.820-0545.668.708-5, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, merece prosperar. 6. In casu, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido por determinação judicial (DIB 12/01/2001), em que reconhecido o tempo de serviço de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias (considerados incontrovertidos - planilha de fls. 429/30), que somados ao período, ora reconhecido, até 16/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfaz 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo, os quais são suficientes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. Note-se, ainda, que, considerados o acréscimo do período de 28/04/1970 a 07/01/1974 e o tempo de serviço posterior a EC nº 20/98, são computados 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo. 7. **Como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável. Contudo, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo. 8. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela **impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas.** 9. **Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.** 10. As parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 11. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos do artigo 1.062 do Código Civil, sendo que a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º. 12. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. 13. Anote-se, na espécie, obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa. 14. Apelação da parte autora provida" (grifos nossos).**

(AC 00126990620064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 18/09/2003, com rmi de R\$ 540,63, nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.876/99, aplicando-se o fator previdenciário e o coeficiente de 0,90, tendo sido computado o tempo de contribuição de 34 (trinta e quatro) anos. 2. A redação original do artigo 202, § 1º, da CF/88 facultava a aposentadoria proporcional após 30 (trinta) anos de trabalho ao homem e 25 (vinte e cinco) anos à mulher, sendo que o artigo 53 da Lei 8.213/91 estabelecia o coeficiente de 6% para cada ano de atividade além do mínimo necessário. Não obstante, com a publicação da EC 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional passou a ser aplicada a regra de transição, observando-se o disposto no § 1º, artigo 9º. 3. A autarquia apresentou, ainda, duas formas de cálculo, **considerando que o autor cumpriu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, observada a legislação vigente à época, apurando-se: a) a RMI de R\$ 314,57 - aposentadoria proporcional antes da publicação da Lei 9.876/99, em que computado o tempo de contribuição de 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias, e aplicado o coeficiente de 0,75; e b) a RMI de R\$ 285,14 - aposentadoria proporcional antes da EC 20/98, em que computado o tempo de contribuição de 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 12 (doze) dias, e aplicado o coeficiente de 0,70. 4. In casu, cumpre reconhecer a improcedência do pedido, tendo sido concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional do autor com a maior RMI (R\$ 540,63), sendo respeitado pela autarquia o **direito adquirido ao melhor benefício bem como a legislação vigente à época.** 5. Apelação improvida (grifos nossos).**

(AC 00050894820104036106, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. PRECEDENTE DO STF. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade do art. 2º, da Lei 9.876/99, na parte que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos da Lei 8.213/91. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7. II - Apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes de sua vigência, estão sujeitas à aplicação do fator previdenciário. III - Apelação improvida" (grifos nossos).

(AC 00090192520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

Dessa forma, tem direito à concessão do benefício pela sistemática mais vantajosa, cabendo ao INSS proceder às simulações, e ao autor, por ocasião da execução do julgado, a opção pela aposentadoria na modalidade que se afigurar mais benéfica, lembrando que os valores em atraso serão devidos somente em relação ao benefício optado, compensando-se aqueles pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sem a reafirmação da DER (30/10/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de labor exercido em condições especiais, sem incidência da prescrição quinquenal, uma vez que o beneplácito ora revisto foi concedido em 28/06/2011 (ID 105276256 - Pág. 31) e a presente demanda foi ajuizada em 26/04/2013.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Verifico a sucumbência mínima do demandante, de modo que, quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita..

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o labor especial de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991, para condenar o INSS a revisar o benefício desde a data do requerimento administrativo, sem a reafirmação (30/10/2007), concedendo-lhe aposentadoria proporcional com base nas regras anteriores à EC nº 20/98 ou aposentadoria integral, sendo-lhe facultada a opção pelo benefício mais vantajoso, e para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e **à remessa necessária**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL PELAS REGRAS ANTERIORES À EC Nº 20/98 E APOSENTADORIA INTEGRAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, SEM REAFIRMAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Constatado erro material no dispositivo da sentença, uma vez que constou como data de início do benefício 24/14/2011, quando o correto seria 24/04/2011.

2 - Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/145.375.164-2, DIB em 24/04/2011), mediante o reconhecimento de atividade rural, nos intervalos de 12/10/1962 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980, e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991.

3 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

8 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

9 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

10 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

11 - Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 12/10/1962 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980. Salienta que o ente autárquico já reconheceu o lapso de 1º/01/1972 a 31/12/1978.

12 - No que tange aos documentos em nome do genitor e irmão do autor, entende-se que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que é o caso dos autos.

13 - À exceção da certidão de registro de imóveis, que está em nome de terceiro estranho, reconhecidos os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 23/09/2014, oportunidade em que foi colhido o depoimento pessoal do demandante (depoimentos gravados em mídia digital).

14 - A prova oral reforça o labor campesino, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura no período de 1º/01/1971 a 31/12/1971 e de 1º/01/1979 a 03/05/1980, tal como estabelecido na r. sentença.

15 - Inviável o reconhecimento do labor campesino no intervalo de 12/10/1962 a 31/12/1970, uma vez que as provas testemunhas não corroboraram a prova documental, nem mesmo o autor em seu depoimento pessoal, o qual, embora inicialmente tenha dito que começou na lavoura desde de tenra idade, ao ser questionado diversas vezes pelo magistrado, confirmou que o início da atividade se deu em 1970 (com "19 anos" e não com 08 anos).

16 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

17 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

18 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

19 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

20 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

21 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

22 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

23 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

24 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

25 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

26 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

27 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

28 - Pretende autor o reconhecimento da especialidade nos períodos de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991, trabalhados na empresa "GF AUTO PEÇAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA". Para comprovar o alegado, coligiu aos autos formulários DSS – 8030 e laudo técnico ambiental, emitido em 14/08/1996, no qual consta que, na função de "operador de injetora", no setor de "injetora", estava exposto a ruído de 86dB(A), havendo, ainda, declaração firmada por representante legal da empresa afirmando que não houve alterações nas maquinárias, mas somente na estrutura física do imóvel, de modo que, "muito provavelmente as condições ambientais eram as mesmas".

29 - Desta feita, reputado como especial o lapso vindicado, de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991, eis que havia exposição a fragor acima do limite de tolerância vigente à época.

30 - Procedendo ao cômputo do tempo rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou 31 anos e 02 meses de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com 31 anos, 11 meses e 14 dias; e, até a DER, sem reafirmação (30/10/2007), com 38 anos, 03 meses e 16 dias, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional), e à aposentadoria integral.

31 - Dessa forma, tem direito à concessão do benefício pela sistemática mais vantajosa, cabendo ao INSS proceder às simulações, e ao autor, por ocasião da execução do julgado, a opção pela aposentadoria na modalidade que se afigurar mais benéfica, lembrando que os valores em atraso serão devidos somente em relação ao benefício optado, compensando-se aqueles pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

32 - O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, sem a reafirmação da DER (30/10/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de labor exercido em condições especiais, sem incidência da prescrição quinquenal, uma vez que o beneplácito ora revisto foi concedido em 28/06/2011 (ID 105276256 - Pág. 31) e a presente demanda foi ajuizada em 26/04/2013.

33 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

34 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

35 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

36 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

37 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

38 - Apelação da parte autora, do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor especial de 03/06/1980 a 05/02/1986 e de 1º/04/1986 a 27/08/1991, para condenar o INSS a revisar o benefício desde a data do requerimento administrativo, sem a reafirmação (30/10/2007), concedendo-lhe aposentadoria proporcional com base nas regras anteriores à EC nº 20/98 ou aposentadoria integral, sendo-lhe facultada a opção pelo benefício mais vantajoso, e para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e à remessa necessária, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002473-95.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PAULO HENRIQUE CAMILLO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002473-95.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PAULO HENRIQUE CAMILLO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PAULO HENRIQUE CAMILLO, em ação de execução ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cobrança das diferenças decorrentes do recálculo do benefício, nos termos do artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, lastreado no título formado na Ação Civil Pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183.

A r. sentença, prolatada em 22/06/2015, extinguiu o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973, por falta de interesse processual, e condenou o credor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados estes em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, pugna o credor pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não possuir vinculação aos termos do acordo homologado nos autos da Ação Civil Pública, sendo desobrigada a aguardar o cronograma de pagamentos ali previsto.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002473-95.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: PAULO HENRIQUE CAMILLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Registro, de proêmio, que não busca o autor, com o ajuizamento da presente demanda, discutir o direito à revisão de seu benefício nos moldes do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ou mesmo questionar o montante devido; para essa hipótese, entendo mesmo que a transação celebrada no bojo da Ação Civil Pública que trata do tema (ACP nº 0002320-59.2012.403.6183), não implica a perda superveniente do interesse de agir, na medida em que não há notícia de adesão, pelo autor, ao feito coletivo, ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçama necessidade de enfrentamento do mérito.

Por outro lado, é certo que o ajuizamento de ação individual em que se discuta o mérito - o que, repita-se, não é o caso dos autos -, tem o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada *erga omnes*, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, *ex vi*do disposto no art. 21 da Lei nº 7.347/85, c.c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Todavia, o escopo desta *actio* é, unicamente, antecipar-se ao cronograma de pagamentos já estabelecido, executando o título judicial formado no bojo da Ação Civil Pública para recebimento imediato da quantia a que tem direito, razão pela qual o entendimento acima referido não se aplica ao caso.

Ao contrário do que sugere o recorrente, o fato de não ter ajuizado ação individual para discutir o direito à revisão propriamente dita implica, sim, em adesão à transação homologada nos autos da Ação Civil Pública, tanto que pretende executar o título judicial formado naquela sede.

Ademais, conveniente lembrar que o título judicial que o autor pretende a execução por meio deste, envolve tão somente a homologação do compromisso de ajustamento celebrado entre o MPF e o INSS, nos exatos termos lá acordados, razão pela qual não lhe assiste direito algum quanto à burla do cronograma de pagamentos ali estabelecido.

Inexiste, portanto, correlação lógica entre o título executivo e o que ora aqui se pretende.

A esse respeito, os precedentes desta Corte:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE PARCELAS ATRASADAS REFERENTES À REVISÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIOS. PEDIDO IMPROCEDENTE.

(...)

II- O direito à revisão administrativa decorrente do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, foi reconhecido pela autarquia por meio do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, datado de 15/4/2010. Posteriormente, sobreveio o Memorando Circular Conjunto nº 19/INSS/DIRBEN, de 2/7/2010, o qual determinou o sobrestamento da referida revisão. Em 17/9/10, o Memorando Circular Conjunto nº 28/INSS/DIRBEN restabeleceu o recálculo dos benefícios por incapacidade concedidos na vigência da Lei nº 9.876/99, nos termos do acordo judicial homologado na Ação Civil Pública nº 0002321-59.2012.4.03.6133, transitado em julgado em 5/9/12, tendo sido elaborado um cronograma para o pagamento das parcelas devidas.

III- In casu, a parte autora ajuizou a presente ação em 7/3/13, visando à cobrança de parcelas atrasadas, referentes à revisão administrativa de benefícios, consoante o inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91, e pleiteando o recebimento imediato, insurgindo-se contra o pagamento programado para maio de 2016.

IV- O benefício previdenciário da parte autora já foi devidamente recalculado na via administrativa, em cumprimento ao acordo homologado acima mencionado, com previsão de pagamento das diferenças apuradas consoante o cronograma estabelecido na transação judicial.

V- Considerando que a revisão foi promovida com base na ação civil pública, não se mostra possível receber as diferenças devidas em data anterior à fixada na referida ação, devendo ser observado o cronograma de pagamento fixado no acordo. Não pode o segurado beneficiar-se apenas dos aspectos mais favoráveis da transação, devendo submeter-se integralmente às regras estabelecidas na composição realizada.

VI- Cumpre notar, adicionalmente, que não consta dos autos nenhuma prova de que a parte autora se enquadra nas hipóteses previstas no art. 6º da Resolução INSS/PRES nº 268/2013, motivo pelo qual não há que se falar em adiantamento do pagamento dos atrasados.

(...)

VIII- Agravo legal parcialmente conhecido e improvido.

(Ag Legal em AC nº 0001062-17.2013.4.03.6106, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, 8ª Turma, DE 01/04/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE PARCELAS ATRASADAS REFERENTES À REVISÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIOS. PEDIDO IMPROCEDENTE.

- A parte autora ajuizou a presente ação em 15/07/2014, visando à cobrança de parcelas atrasadas, referentes à revisão administrativa de benefícios, consoante o inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91, e pleiteando o recebimento imediato, insurgindo-se contra o pagamento programado para maio de 2021.

- In casu, a autora aderiu a transação judicial homologada nos autos da Ação Civil Pública, eis que não está discutindo o direito à revisão propriamente dita, ou o quantum decorrente dessa revisão (já que não houve incidência de prescrição no pagamento noticiado através do comunicado enviado à autora, que englobou as diferenças devidas desde a DIB até a DCB), e sim apenas a cobrança do valor transacionado, acrescida dos consectários legais - notadamente porque pleiteia a remessa dos autos à "Contadoria para apuração do valor devidos de atrasados, respeitando o valor já reconhecido administrativamente pelo INSS conforme telas de pagamento e carta enviada pelo mesmo à residência da parte Autora".

- Considerando que a revisão foi promovida com base na ação civil pública, não se mostra possível receber as diferenças devidas em data anterior à fixada na referida ação, devendo ser observado o cronograma de pagamento fixado no acordo. Não pode o segurado beneficiar-se apenas dos aspectos mais favoráveis da transação, devendo submeter-se integralmente às regras estabelecidas na composição realizada.

- Pedido improcedente.

- Apelo provido."

(AC nº 2016.03.99.032495-8/SP, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, 8ª Turma, DE 14/12/2016).

E, desta 7ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). EXECUÇÃO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO FIRMADO EM ACP. BURLA NO CALENDÁRIO DE PAGAMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODERÃO CARACTERIZADOS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

(...)

3 - O título judicial que o autor pretendeu a execução por meio deste - sentença proferida na ação civil pública autuada sob o nº 0002320-59.2012.4.03.6183 - envolve tão somente a homologação do compromisso de ajustamento celebrado entre o MPF e o INSS, nos exatos termos lá acordados, razão pela qual não lhe assiste direito algum quanto à burla do cronograma de pagamentos ali estabelecido.

4 - Inexistência de correlação lógica entre o título executivo e o que ora aqui se pretende.

5 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

6 - Agravo legal não provido."

(Ag Legal em AC nº 2014.61.27.001777-0/SP, Rel. Des. Federal Carlos Delgado, DE 09/06/2016).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do autor, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. EXECUÇÃO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO FIRMADO EM ACP. BURLA NO CALENDÁRIO DE PAGAMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DO CREDOR DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O escopo desta ação é, unicamente, antecipar-se ao cronograma de pagamentos já estabelecido, executando o título judicial formado no bojo da Ação Civil Pública para recebimento imediato da quantia a que tem direito o autor.

2 - O título judicial que se pretende a execução por meio desta demanda - sentença proferida na Ação Civil Pública autuada sob o nº 0002320-59.2012.4.03.6183 -, envolve tão somente a homologação do compromisso de ajustamento celebrado entre o MPF e o INSS, nos exatos termos lá acordados, razão pela qual não lhe assiste direito algum quanto à burla do cronograma de pagamentos ali estabelecido.

3 - Inexistência de correlação lógica entre o título executivo e o que ora aqui se pretende.

4 - Apelação do credor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004803-62.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: RAIMUNDO SILVA MENEZES

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004803-62.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: RAIMUNDO SILVA MENEZES

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por RAIMUNDO SILVA MENEZES, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 98367112 – págs. 6/25) julgou procedente o pedido inicial, para condenar “o INSS a averbar os períodos de 21/01/1987 a 27/04/2011 e de 31/08/2011 a 29/05/2012 como laborados sob condições especiais, bem como a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a citação do INSS em 03/07/2012”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 98367112 – págs. 31/42), o INSS, preliminarmente, alega falta de interesse de agir em razão de ausência de requerimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004803-62.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: RAIMUNDO SILVA MENEZES
Advogado do(a) APELADO: CLEIDE REGINA QUEIROZ BATISTA - SP371706-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Em relação à preliminar, não assiste razão à autarquia.

No caso *sub judice*, ajuizado em 05/06/2012 (ID 98367911 – pág. 4), o INSS controverteu e se opôs à pretensão da parte autora (ID 98367912 – págs. 33/40), razão pela qual absolutamente improdutivo e infundado acolher a preliminar suscitada e remeter a parte para a via administrativa.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 21/01/1987 a 27/04/2011 e de 31/08/2011 a 29/05/2012 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação do INSS, em 03/07/2012.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 98367911 – págs. 47/49), no labor na Empresa São Luiz Viação Ltda:

- de 21/01/1987 a 30/04/1998, o autor exerceu o cargo de “cobrador”, exposto a ruído de 80,2 dB(A) ou equivalente a 51,6% da dose; e

- de 01/05/1998 a 15/05/2012 (data da emissão do PPP), exerceu o cargo de “motorista de ônibus”, exposto a ruído de 77,4% da dose.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor apenas no período de 21/01/1987 a 05/03/1997**, em razão de exposição a ruído superior a 80 dB(A) exigidos à época.

Inviável o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 30/04/1998, eis que o autor não esteve exposto a ruído superior a 90 dB(A) exigidos à época.

Impossível também o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 01/05/1998 a 15/05/2012; eis que não consta no PPP exposição a ruído superior a 90 dB(A), no período de 01/05/1998 a 18/11/2003, e superior a 85 dB(A), a partir de 19/11/2003. Da mesma forma, impossível o reconhecimento do labor em condições especiais no período de 16/05/2012 a 29/05/2012, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

Ressalte-se que, em regra, havendo nos autos documentos específicos emitidos pela empresa empregadora em nome do autor, atestando as condições do ambiente de trabalho no período analisado, não há que se falar em aceitação, como prova emprestada, dos laudos periciais judiciais produzidos em reclamatórias trabalhistas ajuizadas pelo sindicato da categoria em face de empresas diversas daquela em que o autor trabalhou, bem como não há que se falar em aceitação do laudo técnico particular - que se refere, genericamente, à categoria profissional - como meio de prova apto a prevalecer em relação aos documentos específicos aludidos.

A esse respeito, trago julgado de relatoria do E. Des. Federal Toru Yamamoto:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. NOVO CÁLCULO DA RMI. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

3. Para comprovar a atividade especial nos períodos de 17/09/1986 a 09/04/1994, laborado na empresa São Paulo Transportes Urbanos S/A e de 10/04/1994 a 28/04/1995, laborado na empresa Eletrobus Consórcio Paulista de Transportes por ônibus, o autor apresentou contratos de trabalho demonstrando que o autor exercia a função de cobrador em ambos os períodos, cuja atividade é enquadrada como especial com base no código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (CTPS, fl. 23).

4. Quanto ao período posterior a 29/04/1995, observo não ser possível o reconhecimento da atividade especial, vez que não pode ser enquadrada a profissão como atividade especial e, quanto à exposição à vibração (VCI) alegada pela parte autora, nos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 - publicada no DOU de 11/08/2010, para comprovação da vibração no corpo inteiro (VCI) e acima dos limites legalmente admitidos justifica a contagem de tempo especial para fins previdenciários.

5. No caso dos autos, não houve apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou laudo técnico, mas apenas laudo pericial judicial produzido em ação reclamatória trabalhista proposta pelo Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transporte Rodoviário Urbano de São Paulo, em face de empresa Auto Viação Taboão Ltda., empresa diversa das quais o autor prestou serviço (fls. 474/479).

6. E, ainda que o expert tenha atestado que os motoristas e cobradores de ônibus trabalhavam expostos a vibrações acima dos limites legais, não há como concluir que as condições eram idênticas àquelas enfrentadas pelo autor em seu trabalho, ou ainda, que os veículos utilizados no desempenho da atividade de 'cobrador' apresentavam as mesmas características (ano/modelo/marca) daqueles periciados e indicados nos laudos acostados aos autos.

(...)

(TRF 3ª Região, AC nº 0012027-17.2013.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 11/06/2018)

Desta forma, conforme tabela anexa, computando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que, na data do ajuizamento da ação (05/06/2012 – ID 98367911 – pág. 4), o autor alcançou **10 anos, 1 mês e 15 dias** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, ***in verbis***:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Assim, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de labor especial, reconhecido nesta demanda, pelo fator de conversão 1,40, e somando-o aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - ID 98367911 - pág. 39), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **17 anos, 4 meses e 21 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (05/06/2012 – ID 98367911 – pág. 4), o autor contava com **30 anos, 10 meses e 11 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido nem o "pedágio" e nem o requisito etário necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 27/04/2011 e de 31/08/2011 a 29/05/2012, bem como para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição, com a revogação da tutela anteriormente concedida; e, ante a sucumbência recíproca (art. 21, CPC/73), dar a verba honorária por compensada entre os litigantes; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL E PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REVOGAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA CONCEDIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Em relação à preliminar, não assiste razão à autarquia. No caso *sub judice*, ajuizado em 05/06/2012 (ID 98367911 – pág. 4), o INSS controvertu e se opôs à pretensão da parte autora (ID 98367912 – págs. 33/40), razão pela qual absolutamente improdutivo e infundado acolher a preliminar suscitada e remeter a parte para a via administrativa.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 21/01/1987 a 27/04/2011 e de 31/08/2011 a 29/05/2012 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação do INSS, em 03/07/2012.

13 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 98367911 – págs. 47/49), no labor na Empresa São Luiz Viação Ltda: de 21/01/1987 a 30/04/1998, o autor exerceu o cargo de “cobrador”, exposto a ruído de 80,2 dB(A) ou equivalente a 51,6% da dose; e de 01/05/1998 a 15/05/2012 (data da emissão do PPP), exerceu o cargo de “motorista de ônibus”, exposto a ruído de 77,4% da dose.

14 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor apenas no período de 21/01/1987 a 05/03/1997**, em razão de exposição a ruído superior a 80 dB(A) exigidos à época.

15 - Inviável o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 30/04/1998, eis que o autor não esteve exposto a ruído superior a 90 dB(A) exigidos à época.

16 - Impossível também o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 01/05/1998 a 15/05/2012; eis que não consta no PPP exposição a ruído superior a 90 dB(A), no período de 01/05/1998 a 18/11/2003, e superior a 85 dB(A), a partir de 19/11/2003. Da mesma forma, impossível o reconhecimento do labor em condições especiais no período de 16/05/2012 a 29/05/2012, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

17 - Ressalte-se que, em regra, havendo nos autos documentos específicos emitidos pela empresa empregadora em nome do autor, atestando as condições do ambiente de trabalho no período analisado, não há que se falar em aceitação, como prova emprestada, dos laudos periciais judiciais produzidos em reclamações trabalhistas ajuizadas pelo sindicato da categoria em face de empresas diversas daquela em que o autor trabalhou, bem como não há que se falar em aceitação do laudo técnico particular - que se refere, genericamente, à categoria profissional - como meio de prova apto a prevalecer em relação aos documentos específicos aludidos.

18 - Desta forma, conforme tabela anexa, computando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que, na data do ajuizamento da ação (05/06/2012 – ID 98367911 – pág. 4), o autor alcançou **10 anos, 1 mês e 15 dias** de tempo total especial, insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

19 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

21 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

22 - Assim, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de labor especial, reconhecido nesta demanda, pelo fator de conversão 1,40, e somando-o aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - ID 98367911 – pág. 39), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **17 anos, 4 meses e 21 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

23 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (05/06/2012 – ID 98367911 – pág. 4), o autor contava com **30 anos, 10 meses e 11 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido nem o "pedágio" e nem o requisito etário necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

24 - Ante a sucumbência recíproca, ficamos honorários advocatícios compensados entre as partes, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

25 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

26 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 27/04/2011 e de 31/08/2011 a 29/05/2012, bem como para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição, com a revogação da tutela anteriormente concedida; e, ante a sucumbência recíproca (art. 21, CPC/73), dar a verba honorária por compensada entre os litigantes; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014225-83.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IVONE DOS SANTOS GONZAGA
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELLE DA COSTA ALVES - SP377644
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES NA CTPS. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.
2. Considerando o implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.
3. No caso, o requerido já reconheceu administrativamente 161 meses de contribuição.
4. A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.
5. Logo, se não for comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
6. Os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.
7. O artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, diz que o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.
8. Presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, porquanto a parte autora já possuía o direito à concessão da aposentadoria, ainda que este tenha sido reconhecido posteriormente por meio de ação judicial.
10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF em 20.09.2017, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE) e confirmada em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS. Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, na sistemática de Repercussão Geral.
11. Vencido na demanda, o INSS deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data (Súmula 111 do STJ).
12. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da autora para condenar o INSS a pagar-lhe o benefício de aposentadoria por idade urbana, desde a data do requerimento administrativo, com juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002075-17.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
APELADO: ISABEL CANDIDA DA SILVA CAMILO
Advogado do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DONA DE CASA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. AUXÍLIO DOENÇA INDEVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.
2. A autora apresenta restrições físicas e de saúde típicas de sua idade e de natureza crônica degenerativa, além de se tratarem de patologias passíveis de controle e melhora mediante tratamento medicamentoso, cabendo à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.
3. Considerando que a autora contava com 56 anos de idade no momento da perícia, cabível falar-se tão somente em incapacidade para atividades que envolvam grande esforço físico, o que não é o caso da ocupação da autora de dona de casa, em que a frequência e a intensidade no desenvolvimento do trabalho doméstico no âmbito da residência ficam ao seu exclusivo critério.
4. A filiação ao regime geral da dona de casa se dá como segurada facultativa, nos termos do art. 11, § 1º, I do Decreto nº 3.048/99, uma vez ausente relação de emprego e remuneração que a qualifique como segurada obrigatória da Previdência Social, que a habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.
5. Conjunto probatório insuficiente para comprovar a existência de incapacidade para as atividades habituais.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015645-31.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N
APELADO: ELENICE TERESINHA GALLO
Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. PRELIMINAR DE NULIDADE. PRECLUSÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RISCO BIOLÓGICO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO.

1 - Preclusa a arguição de nulidade. A autarquia foi intimada para se manifestar nos autos após a juntada do laudo pericial, deixando transcorrer *in albis* a oportunidade. Logo, a teor do art. 245 do CPC/73 (art. 278 do CPC/15), extemporânea a impugnação da parte ré à prova técnica produzida.

2 - Fixados os limites da lide pela autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateve aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade de período além do requerido na exordial (lapso posterior a 07/05/2009), com isso, enfrentando questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta. Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que considerou como especial a atividade desempenhada em lapso temporal não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

16 - Quanto ao período laborado na "Prefeitura Municipal de Taiuva" de 05/10/1985 a 07/05/2009, a prova técnica confeccionada nos autos demonstra que a autora, no exercício do cargo de "agente de serviços gerais", cujas funções eram essencialmente de "asseio e limpeza de banheiros" da "praça pública, rodoviária e hospital", estava exposta, de forma habitual e permanente, a risco decorrente do contato com agentes biológicos, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

17 - Computando-se o labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora contava com **23 anos, 07 meses e 03 dias** de trabalho em condições especiais na data do requerimento administrativo (07/05/2009), não fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

18 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a autora alcançou **30 anos, 6 meses e 15 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (07/05/2009 - fl. 21 do apenso), fazendo jus, portanto, à aposentadoria por tempo de contribuição.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

25 - Sentença reduzida aos limites do pedido. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Recurso adesivo da autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, restringir a sentença aos limites do pedido, rejeitar a preliminar suscitada pelo INSS e, no mérito, dar parcial provimento à apelação por ele interposta, assim como à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS em menor extensão e, por maioria decidiu dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0006882-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON FERREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre os dos embargos de declaração opostos pelo INSS, tendo em vista seu caráter infringente.

P. I.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5007852-67.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: CICERO FELIX DE AQUINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CICERO FELIZ DE AQUINO contra a r. decisão proferida pela MM. Juiz de Direito da 3ª Vara da Comarca de Taquaritinga/SP que declinou da competência para o processamento e julgamento do feito para o Juizado Especial Federal de São Paulo.

A agravante alega, preliminarmente, o cabimento do agravo de instrumento para a impugnação de decisão que declina da competência, consoante já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

No mérito propriamente dito, sustenta que a competência territorial é de natureza relativa e não pode ser declarada de ofício, devendo o feito tramitar perante a Justiça Estadual.

É o relatório.

Decido.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Esclareço, por primeiro, que essa decisão não foi proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, tampouco possui efeito vinculante, não estando este Relator adstrito aos seus termos.

Nesse passo, pedindo vênias aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem em matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

As demais decisões interlocutórias ali não elencadas devem ser impugnadas em preliminar de apelação ou em contrarrazões, como prescreve a norma, não sendo alcançadas pela preclusão.

E é justamente sobre esse ângulo que conferir interpretação extensiva para abarcar situações que se assemelham àquelas arroladas ou que não foram previstas poderá implicar em riscos à segurança jurídica, já que não se saberá mais ao certo sobre quais situações se operará a preclusão imediata, ficando o advogado sem direção.

Ante o exposto, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, não conheço do recurso.

I.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019245-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N
APELADO: MARIA DE FATIMA RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO TARDIA.

1. Preliminar rejeitada. Embora não tenha ocorrido de fato intimação específica da autarquia para se manifestar sobre o laudo, verifico que foi regularmente

intimada quando da designação do ato da perícia, sendo-lhe oportunizada a indicação de assistente técnico para acompanhamento do ato, bem como foi igualmente regularmente citada para a apresentação da contestação após a realização do exame pelo *Expert*, oportunidade em que deveria ter suscitado tal nulidade. Não o tendo feito, ocorreu a preclusão da matéria.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. O conjunto probatório produzido demonstrou a preexistência da patologia incapacitante à reafiliação da autora ao RGPS, concluindo-se que não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado.

4. Em se tratando de doença preexistente à reafiliação ao RGPS, nos termos do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, não preencheu a parte autora um dos requisitos legais exigidos pela legislação de regência para a concessão dos benefícios por incapacidade, a tornar inviável a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez postulados, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido inicial.

5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela revogada.

6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033432-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: PAULO CESAR TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: PAULO CESAR TORRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise dos embargos de declaração do INSS nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002032-43.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA: MONICA HELENA BILO DANTAS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CESAR ROQUE PELIZZA - MS6939-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005905-85.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ CHANQUET
Advogado do(a) APELADO: WANESSA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA - SP335224-A

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 22/07/1968 a 31/07/1991.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Quanto ao período controvertido (22/07/1968 a 31/07/1991), laborado junto à empresa "*Philips do Brasil Ltda*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP revela que, ao desempenhar as funções de "Aprendiz Eletricista", "Eletricista/Manutenção Especializado", "Técnico de Processos Jr" e "Analista de Processos/Produção PL", o autor esteve exposto a ruído nas intensidades de 84 dB(A) - de 22/07/1968 a 31/05/1986 - e de 82 dB(A) - de 01/06/1986 a 31/07/1991.
- 15 - Enquadrado como especial o período em questão, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.
- 16 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (26/08/2003), o autor perfazia 44 anos, 03 meses e 20 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 17 - O termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (26/08/2003), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB).
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

21 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS em menor extensão, a fim de manter o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício na via administrativa.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002855-44.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N
APELADO: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONFIGURADO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1 - Não cabimento da remessa necessária. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, isto é, a partir de 29/04/2014 (fl. 26).

2 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (29/04/2014) até a data da prolação da sentença - 29/07/2015 - passaram-se pouco mais de 14 (quatorze) meses, totalizando assim 14 (quatorze) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se figura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 475, §2º, do Código de Processo Civil/1973).

3 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovou não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4 - *In casu*, o postulante, nascido em 03/03/1951, propôs ação em 10/09/2014, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

5 - Realizada a perícia médico-judicial em 10/04/2015 (fls. 85/89), informou o Sr. Perito ser o autor portador de cirrose hepática, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para a atividade habitual (pedreiro). Desse modo, presente a incapacidade laborativa.

6 - De acordo com o estudo social produzido nos autos em 08/02/2015 (fls. 69/71), a parte autora reside em companhia apenas da sua esposa, nascida em 19/03/1952. Por seu turno, a renda familiar é composta exclusivamente pela aposentadoria recebida pela esposa do autor. E, de acordo com documento de fls. 152, o valor da referida aposentadoria corresponde a 01 (um) salário mínimo.

7 - Cumpre observar que a aposentadoria recebida pela esposa do autor, por se tratar de pessoa idosa, não pode ser considerada no cálculo da renda familiar, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003.

8 - Demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade suficiente a ensejar a concessão do benefício assistencial.

9 - Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, nos termos fixados pela r. sentença.

10 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e, por maioria, negar provimento à apelação do INSS.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009129-60.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO SCARIOT - SP163161-A
APELADO: LOURINALDO TOME DOS SANTOS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com o cálculo elaborado pela contadoria judicial, deixando de fixar os honorários, em virtude da baixa complexidade da causa, observado o disposto no artigo 496, inciso II do CPC/2015.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A sentença recorrida homologou os cálculos da contadoria judicial observando os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 267/2013 (aplicação do INPC, a partir de setembro/2006).

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com filcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a fixação dos honorários de advogado em 2% da diferença atualizada entre o valor apresentado pelo INSS como devido e o valor da conta acolhida.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002765-13.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: MARCELO CARLOS PAES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO TADEU GUTIERRES - SP90800-A

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CONDIÇÕES DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante art. 492 do CPC/2015.

2 - A d. Juíza *a quo* condicionou a providência concessória à presença de requisitos a serem averiguados pelo próprio INSS. Está-se diante de sentença condicional, eis que, de veras, não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência, insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

3 - O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

4 - A causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável.

5 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

8 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **15/07/1998 a 03/08/1998, 05/08/1998 a 01/09/2000, 05/09/2000 a 16/09/2003 e de 01/10/2003 a 31/01/2009**, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

14 - Quanto ao período de **15/07/1998 a 03/08/1998**, laborado para "*Têxtil Tabacow S/A*", na função de "ajudante de produção B", conforme o PPP de fls. 206/207, integrado pelo documento de fl. 229, o qual indica o responsável pelos registros ambientais do período, o autor esteve submetido a ruído de 92 dB, nível superior ao estabelecido pela legislação.

15 - Em relação ao período de **05/08/1998 a 01/09/2000**, trabalhado para "*Dulcini S/A*", na função de "operador de produção", conforme o PPP de fls. 233/235, o autor esteve submetido a ruído de 82 a 93 dB.

16 - Ao revisitar os julgados sobre o tema percebe-se nova reflexão jurisprudencial, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

17 - Quanto ao período de **05/09/2000 a 16/09/2003**, laborado para "*Invista Nylon Sul Americana S.A.*", nas funções de "auxiliar" e de "operário qualificado", conforme o PPP de fls. 68/69, o autor esteve submetido a ruído de 97,1 dB, superior ao limite previsto na legislação.

18 - Por fim, no que concerne ao período de **01/10/2003 a 31/01/2009**, trabalhado para "*MD Reciclagem de Metais Ltda.*", na função de "auxiliar de produção A", conforme o PPP de fls. 21/21-verso, a parte autora esteve submetida a ruído de 87 dB. Sendo assim, só é possível o reconhecimento da especialidade do período de 19/11/2003 a 31/01/2009, uma vez ultrapassado o limite previsto pela legislação.

19 - Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **15/07/1998 a 03/08/1998, 05/08/1998 a 01/09/2000, 05/09/2000 a 16/09/2003 e de 19/11/2003 a 31/01/2009**.

20 - Conforme tabela que acompanha o presente *decisum*, o cômputo de todos os períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com os períodos reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - fls. 118/121), até a data da postulação administrativa (20/02/2008 - fl. 126), alcança **26 anos, 01 mês e 19 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do respectivo requerimento administrativo.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23- Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

25 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do artigo 497 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 995 do CPC/2015). Dessa forma, e visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

26 - Remessa necessária provida. Sentença anulada. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional, restando prejudicada a apelação do INSS e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido inicial e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6178659-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: VALDOMIRO SOARES PEREIRA

Advogados do(a) AUTOR: VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, INAH PINHEIRO MULLER GAVIAO - SP270440-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de parcial procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23 de agosto de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo como artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do indeferimento da prorrogação do auxílio-doença (15.01.2018).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 19 (dezenove) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que o benefício seja calculado no teto da Previdência Social, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELANTE: JOSE MATOS DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO MODESTO - SP312251
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130377399: as questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo devem ser requeridas diretamente no juízo da execução.

Tendo em vista o decurso de prazo das partes em relação ao acórdão proferido por esta 7ª Turma, providencie a Subsecretaria a certificação do trânsito em julgado, com remessa dos autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-96.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: LEONIDAS ANTONIO PALHARES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5179520-82.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA: EDIMILSON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MOISES FRANCISCO SANCHES - SP58246-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio doença ou da aposentadoria por invalidez.

A sentença, prolatada em 22.11.2016, julgou procedente o pedido conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL formulado nos autos desta AÇÃO PELO RITO COMUM, para o fim de condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a pagar ao autor EDIMILSON PEREIRA DA SILVA o benefício do auxílio-doença, a ser calculado na forma do artigo 61, da Lei n.º 8.213/91 e devido a partir de 25 de setembro de 2.014. Inclui-se o abono anual a que alude o artigo 40 da Lei n.º 8.213/91. No que tange às verbas vencidas, serão devidos correção monetária e juros de mora (estes a contar da citação, conforme Súmula 204 do STJ), a serem calculados na forma estabelecida pelo artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97. Sucumbente, o réu arcará com honorários advocatícios do patrono do autor, que ora fixo em 10% sobre as prestações vencidas até esta data, devidamente atualizadas, nos termos da Súmula 111 do STJ. O INSS está isento de custas e despesas processuais, por força do artigo 6º, da Lei Estadual n.º 11.608/03. Presentes os requisitos do artigo 300, caput, do novo Código de Processo Civil, reaprecio e defiro o pedido inicial de tutela antecipada. Tanto há probabilidade do direito que o pedido foi acolhido. E também existe perigo de dano ao resultado útil do processo, diante do que apontou o laudo médico, a indicar que o autor não tem condições atuais de prover sua própria subsistência com o trabalho. Oficie-se, portanto, para a implantação do auxílio-doença em favor do autor, em quinze dias. Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Decorrido o prazo para recursos voluntários, subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Transitada em julgado, diga o autor em termos de prosseguimento, observando os artigos 534 e 535, do novo Código de Processo Civil, para dar início à fase de cumprimento definitivo de sentença. Somente nesta data, em razão do brutal acúmulo de serviço, fato notório. P.R.I.C.”.*

Por força tão-somente do reexame necessário, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária, prevista no seu artigo 932.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (25.09.2014), seu valor aproximado e a data da sentença (22.11.2016), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, não conheço da remessa necessária.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006385-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS DONISETE ALTHEMAN
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONCEDIDO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 31/10/2000 a 31/01/2002, 19/11/2003 a 26/03/2013.

3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. E, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir da citação (21/02/2014), data em que tornou litigioso esse benefício, bem como preencheu os requisitos para concessão do benefício.

7. A questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa, deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020690-11.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
APELADO: PEDRO BUENO DO AMARAL NETO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, homologando os cálculos apresentados pela contadoria judicial, bem como condenou o embargante, em virtude da sucumbência mínima da parte contrária, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC/2015.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRÁVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

No caso concreto, o título executivo judicial determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente observando-se, a partir de 11.08.2006, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A sentença recorrida homologou os cálculos da contadoria judicial observando os ditames do título executivo judicial.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028240-57.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZINHA NASCIMENTO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou improcedente o pedido, acolhendo o cálculo elaborado pelo perito judicial. Condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, com fulcro no artigo 85, §2º do CPC/2015.

Alega o apelante que, na atualização monetária das diferenças, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Pugna, ainda, pela observância dos termos da Lei nº 11.960/09 também no tocante aos juros de mora.

É o breve relatório.

Decido com fulcro nos incisos III e IV do artigo 932 do CPC/2015.

Inicialmente, em que pese a parte apelante alegue que, no tocante aos juros de mora, o cálculo acolhido está em desconpasso com a Lei 11.960/2009, analisando a planilha acostada na fls. 84/87, verifica-se que os juros moratórios foram aplicados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir de julho/2009.

Deste modo, relativamente ao percentual dos juros de mora, o cálculo acolhido atendeu aos termos da irrisignação da parte apelante, razão pela qual inexistente interesse recursal neste ponto.

Ausente um dos pressupostos de admissibilidade recursal, deixo de conhecer do recurso de apelação no que concerne à alteração do cálculo homologado quanto ao percentual dos juros de mora.

No mais, a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício da parte embargada deverão ser corrigidas monetariamente, *observando-se, a partir de 11.08.2006, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006* estão determinou que as parcelas vencidas do benefício da parte embargada deverão ser corrigidas monetariamente

A sentença recorrida homologou os cálculos da contadoria judicial observando os ditames do título executivo judicial.

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, é certo que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária.

Ante o exposto, deixo de conhecer da apelação no tocante à questão relativa aos juros de mora e, na parte conhecida, nego provimento à apelação, com fulcro, respectivamente, nos incisos III e IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração em 2% dos honorários de advogado arbitrados na sentença.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003150-48.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANTA DE ALMEIDA FELIPPE
Advogado do(a) APELADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou improcedente o pedido, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com o cálculo embargado, bem como condenou o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor pretendido pelo exequente e aquele que a autarquia pretendia pagar, nos termos do artigo 85, §3º, inciso I, do CPC/2015.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que a correção monetária das prestações em atraso observasse ao disposto nas Súmulas nº 8 do TRF da 3ª região e nº 18 do STJ, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010 - CJF.

A sentença recorrida homologou os cálculos realizados pela parte embargada observando os ditames do título executivo judicial, com a aplicação dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 134/2000, com as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos efeitos do citado acórdão para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento à apelação.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº 6143020-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: JOAO BATISTA ROCHA

Advogados do(a) AUTOR: ADILSON JOSE CHACON - SP289240-N, MILENE DOS SANTOS SILVA CHACON - SP279366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de parcial procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 08 de agosto de 2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo como artigo 496, §3º, do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir de 05.10.2016 (data da citação), com reavaliação em 1 (um) ano, a contar da r. sentença.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 34 (trinta e quatro) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que considerado o teto da Previdência Social, devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001059-76.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001059-76.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO CARLOS PEREIRA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 103291202 - páginas 104/110), proferida em 13/11/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (26/01/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 103291202 - páginas 119/122), o INSS requer a observância da remessa necessária, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001059-76.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13/11/15, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (26/01/15).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (26/01/15) até a data de prolação da sentença (13/11/15), contam-se apenas 11 (onze) prestações, que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Controverte o INSS sobre os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005209-62.2013.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA ROCHA E SILVA GUIDI - SP123657
APELADO: ZENI QUINTANA
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE SANTOS DO NASCIMENTO SILVA - SP244129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005209-62.2013.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA ROCHA E SILVA GUIDI - SP123657
APELADO: ZENI QUINTANA
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE SANTOS DO NASCIMENTO SILVA - SP244129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação previdenciária ajuizada por ZENI QUINTANA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 106186209 – págs. 59/73) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, "para o fim de condenar o INSS a reconhecer o tempo especial e converter em comum nos períodos de 03/03/1986 a 10/12/1987, 12/01/1988 a 18/05/1990, 19/05/1990 a 25/08/1993, 02/09/1996 a 02/03/2001 e 03/03/2001 a 08/10/2003". Sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 106186209 – págs. 77/81), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 03/03/1986 a 10/12/1987, de 12/01/1988 a 18/05/1990 e de 19/05/1990 a 25/08/1993.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005209-62.2013.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA ROCHA E SILVA GUIDI - SP123657
APELADO: ZENI QUINTANA
Advogado do(a) APELADO: ELISABETE SANTOS DO NASCIMENTO SILVA - SP244129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais nos períodos de 03/03/1986 a 10/12/1987, de 12/01/1988 a 18/05/1990, de 19/05/1990 a 25/08/1993, de 02/09/1996 a 02/03/2001 e de 03/03/2001 a 08/10/2003.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, formulários e laudos técnicos periciais:

- no período de 03/03/1986 a 10/12/1987, laborado para o empregador Marco Aurélio Perosa de Miranda, a autora exerceu a função de “auxiliar de enfermagem”, o que permite o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, ainda que por equiparação – PPP (arquivo 133.433.794-0_c da mídia digital - fls. 6/7) e laudo técnico de condições ambientais (arquivo 133.433.794-0_c da mídia digital - fls. 9/12);

- no período de 12/01/1988 a 18/05/1990, laborado na Clínica Santa Helena S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “atendente de enfermagem”, exposta a agentes biológicos (bactérias, fungos, parasitas, bacilos, vírus, etc); o que permite o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – formulário DIRBEN 8030 (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 2) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 3/4);

- no período de 19/05/1990 a 25/08/1993, laborado na empresa Tomo Tomografia Computadorizada S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “atendente de enfermagem”, exposta a agentes biológicos (bactérias, fungos, parasitas, bacilos, vírus, etc); o que permite o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – formulário DIRBEN 8030 (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 6) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 7/8);

- no período de 02/09/1996 a 02/03/2001, laborado na empresa CEDIMED Serviços Médicos S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, no setor de “tomografia”, exposta a radiações ionizantes (raio X), agente físico enquadrado no código 1.1.3 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – formulário (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 10/11) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 12); e

- no período de 03/03/2001 a 08/10/2003, laborado na empresa CEDIMED Serviços Médicos S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “enc. de enfermagem”, no setor de “tomografia”, exposta a radiações ionizantes (raio X), agente físico enquadrado no código 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – formulário (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 13/14) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 15).

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO.:)"

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/03/1986 a 10/12/1987, de 12/01/1988 a 18/05/1990, de 19/05/1990 a 25/08/1993, de 02/09/1996 a 02/03/2001 e de 03/03/2001 a 08/10/2003, conforme aliás reconhecido em sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS**; mantendo íntegro o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OU ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR/ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. RADIAÇÃO IONIZANTE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

8 - A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais nos períodos de 03/03/1986 a 10/12/1987, de 12/01/1988 a 18/05/1990, de 19/05/1990 a 25/08/1993, de 02/09/1996 a 02/03/2001 e de 03/03/2001 a 08/10/2003.

9 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, formulários e laudos técnicos periciais: no período de 03/03/1986 a 10/12/1987, laborado para o empregador Marco Aurélio Perosa de Miranda, a autora exerceu a função de “auxiliar de enfermagem”, o que permite o enquadramento no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, ainda que por equiparação – PPP (arquivo 133.433.794-0_c da mídia digital - fls. 6/7) e laudo técnico de condições ambientais (arquivo 133.433.794-0_c da mídia digital - fls. 9/12); no período de 12/01/1988 a 18/05/1990, laborado na Clínica Santa Helena S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “atendente de enfermagem”, exposta a agentes biológicos (bactérias, fungos, parasitas, bacilos, vírus, etc); o que permite o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – formulário DIRBEN 8030 (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 2) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 3/4); no período de 19/05/1990 a 25/08/1993, laborado na empresa Tomo Tomografia Computadorizada S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “atendente de enfermagem”, exposta a agentes biológicos (bactérias, fungos, parasitas, bacilos, vírus, etc); o que permite o enquadramento no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79, ainda que por equiparação – formulário DIRBEN 8030 (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 6) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 7/8); no período de 02/09/1996 a 02/03/2001, laborado na empresa CEDIMED Serviços Médicos S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “auxiliar de enfermagem”, no setor de “tomografia”, exposta a radiações ionizantes (raio X), agente físico enquadrado no código 1.1.3 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e no código 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – formulário (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 10/11) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 12); e no período de 03/03/2001 a 08/10/2003, laborado na empresa CEDIMED Serviços Médicos S/C Ltda, a autora exerceu o cargo de “enc. de enfermagem”, no setor de “tomografia”, exposta a radiações ionizantes (raio X), agente físico enquadrado no código 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 – formulário (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fls. 13/14) e laudo técnico pericial (arquivo 133.433.794-0_b da mídia digital - fl. 15).

10 - Todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada-, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

11 - Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

12 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/03/1986 a 10/12/1987, de 12/01/1988 a 18/05/1990, de 19/05/1990 a 25/08/1993, de 02/09/1996 a 02/03/2001 e de 03/03/2001 a 08/10/2003**, conforme aliás reconhecido em sentença.

13 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS; mantendo íntegro o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000279-90.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO CELSO DE SANTIS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE SOUZA LEPRE - SP300016, FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN - SP298291-A, MAIRA SANCHEZ TESSAROLO - SP301461

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000279-90.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIO CELSO DE SANTIS

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SANCHEZ TESSAROLO - SP301461

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIO CELSO DE SANTIS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A r. sentença de fls. 323/326-verso reconheceu a decadência do direito e extinguiu o processo com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, IV, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em razões recursais de fls. 329/347, a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que o pedido é o de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial e que a decadência só atingiria aquilo que expressamente foi decidido em âmbito administrativo, bem como pelo fato de que há direito adquirido ao melhor benefício. Sustenta, ainda, que teria requerido a prova técnica em âmbito administrativo, a qual fora indeferida, não restando alternativa a não ser a propositura da presente ação. Por fim, alega que o indeferimento da prova técnica pelo magistrado *a quo* caracteriza cerceamento de defesa.

Juntada de documentos pela parte autora às fls. 364/437.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000279-90.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CLAUDIO CELSO DE SANTIS
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SANCHEZ TESSAROLO - SP301461
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/111.634.658-0), com início de vigência em 05/10/1998 (fl. 48), mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.

Sustenta que não ocorreu a decadência do direito revisional.

Contudo, não assiste razão ao demandante.

A decadência do direito postulado já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, proferiu acórdão assimementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi concedida em 05/10/1998 e teve sua DIB fixada em 05/10/1998.

Pois bem, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei nº 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisto; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" (redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional. O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Cabe ressaltar que a tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE autuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decadencial inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: "Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas" (g.n.).

No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu em 11/2008. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 12/01/2010 (fl. 02). Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

Assevero que não há nos autos comprovação de requerimento de revisão administrativa apto a obstar ocorrência do prazo extintivo do direito.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/111.634.658-0), com início de vigência em 05/10/1998 (fl. 48), mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.

2 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

3 - Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor foi concedida em 05/10/1998 e teve sua DIB fixada em 05/10/1998.

4 - Em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" (redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

5 - O termo final da contagem do prazo ocorreu em 11/2008. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 12/01/2010. Desta feita, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

6 - Não há nos autos comprovação de requerimento de revisão administrativa apto a obstar ocorrência do prazo extintivo do direito.

7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004379-34.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADHEMAR MALDONADO
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004379-34.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADHEMAR MALDONADO
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ADHEMAR MALDONADO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a retroação do termo inicial do seu benefício previdenciário, visando a concessão segundo sistemática mais vantajosa, e, em consequência, o recálculo da renda mensal inicial.

A r. sentença (ID 106369552 - Pág. 77/79) reconheceu a decadência do direito de revisão, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios, porquanto não estabilizada a relação jurídica processual.

Em razões recursais (ID 106369552 - Pág. 83/94), postula a reforma do *decisum*, afastando-se o instituto da decadência, com a consequente concessão da revisão pleiteada. Argumenta que "o direito ao melhor benefício (no caso, a retroação da DIB) não constitui " revisão do ato de concessão", mas verdadeiro novo pedido de concessão, uma vez que se trata de mero exercício de um direito já adquirido (quando do preenchimento dos requisitos à sua concessão)". Prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004379-34.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADHEMAR MALDONADO
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O objeto da presente ação traduz-se, em suma, no reconhecimento de direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional. O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Cabe ressaltar que a tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE autuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decadencial inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: "*Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas*" (g.n.).

Segundo revela o "demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial" e o extrato HISCREWEB anexo à sentença (ID 106369552 - Pág. 21 e 81), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve sua DIB fixada em 29/07/1992 e início de pagamento em 17/10/1994.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 16/07/2015. Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. ATO REVISIONAL. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. RESP 1.631.021/PR. RE 630.501/RS. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "*o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição*". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - O C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional.

3 - A tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE autuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decadencial inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: "*Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas*".

4 - Segundo revela o "demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial" e o extrato HISCREWEB anexo à sentença, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve sua DIB fixada em 29/07/1992 e início de pagamento em 17/10/1994.

5 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

6 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 16/07/2015. Desta feita, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008339-40.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLENE MIUZA BATISTA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N

APELADO: MARLENE MIUZA BATISTA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008339-40.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARLENE MIUZA BATISTA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N

APELADO: MARLENE MIUZA BATISTA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por MARLENE MIUZA BATISTA MAIA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade fixada pelo *expert*, qual seja: 01º/08/2014 (ID 103301304, p. 48). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$1.000,00, por equidade. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103301304, p. 69/71).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente para que a DIB seja fixada na data da cessação do auxílio-doença pretérito (ID 103301304, p. 77/83)

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual requer, preliminarmente, pela sujeição da sentença à remessa necessária. No mérito, sustenta que a demandante não está incapacitada de forma total para o trabalho, não fazendo jus nem à aposentadoria por invalidez, nem ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos (ID 103301304, p. 88/97).

Sem contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008339-40.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARLENE MIUZA BATISTA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: MARLENE MIUZA BATISTA MAIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade fixada pelo perito judicial, qual seja: 01/08/2014 (ID 103301304, p. 48).

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 103301304, p. 99).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (01/08/2014) até a data da prolação da sentença - 05/08/2015 - passaram-se pouco mais de 12 (doze) meses, totalizando assim 12 (doze) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 20 de março de 2015 (ID 103301304, p. 45/55), quando a autora possuía 62 (sessenta e dois) anos, consignou:

“Pela análise do exame físico e exames complementares a periciada apresenta patologias, sendo: Espondilose Lombar, Tendinopatia de Ombro direito, Gonoartrose Bilateral e Varizes em Membros Inferiores.

Pela quantidade de segmentos lesados e o grau de comprometimento das lesões a periciada encontra-se incapacitada para atividades laborativas de maneira Total.

Diante do exame clínico realizado, confrontando-se com os exames complementares e relatórios dos médicos assistentes, conclui-se que a periciada apresenta alterações de ordem físico-ortopédicas que causam uma incapacidade laborativa Total e Permanente”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurado a incapacidade total e permanente da demandante para o labor, acertado o deferimento de aposentadoria por invalidez, nos exatos termos do já mencionado art. 42 da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 606.300.394-4), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (17/06/2014 - ID 103301303, p. 22), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez, na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 17/06/2014, e, por fim, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 567, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade fixada pelo perito judicial, qual seja: 01º/08/2014 (ID 103301304, p. 48).

2 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 103301304, p. 99).

3 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (01/08/2014) até a data da prolação da sentença - 05/08/2015 - passaram-se pouco mais de 12 (doze) meses, totalizando assim 12 (doze) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

12 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 20 de março de 2015 (ID 103301304, p. 45/55), quando a autora possuía 62 (sessenta e dois) anos, consignou: *"Pela análise do exame físico e exames complementares a periciada apresenta patologias, sendo: Espondilose Lombar; Tendinopatia de Ombro direito, Gonoartrose Bilateral e Varizes em Membros Inferiores. Pela quantidade de segmentos lesados e o grau de comprometimento das lesões a periciada encontra-se incapacitada para atividades laborativas de maneira Total. Diante do exame clínico realizado, confrontando-se com os exames complementares e relatórios dos médicos assistentes, conclui-se que a periciada apresenta alterações de ordem físico-ortopédicas que causam uma incapacidade laborativa Total e Permanente"*.

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

15 - Portanto, configurado a incapacidade total e permanente da demandante para o labor, acertado o deferimento de aposentadoria por invalidez, nos exatos termos do já mencionado art. 42 da Lei 8.213/91.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 606.300.394-4), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (17/06/2014 - ID 103301303, p. 22), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez, na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 17/06/2014, e, por fim, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020249-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE JOAQUIM TEIXEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PEREIRA BARBOSA - SP228729-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020249-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE JOAQUIM TEIXEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PEREIRA BARBOSA - SP228729-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ JOAQUIM TEIXEIRA DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial de prestação continuada, desde a data em que o autor complementou 65 (sessenta e cinco) anos. Arbitrou os honorários advocatícios, custas e despesas processuais em 2% (dois) por cento do valor da causa (ID 107453537, p. 105/108).

Em razões recursais, o requerente pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente para que a DIB seja fixada na data da propositura da demanda ou, ao menos, na data do laudo pericial (ID 107453537, p. 113/119)

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 107453537, p. 131/133), no sentido do desprovimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020249-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE JOAQUIM TEIXEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PEREIRA BARBOSA - SP228729-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre a DIB do benelácito assistencial.

Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- 1. Afasta-se a incidência da Súmula 7/STJ, porquanto o deslinde da controvérsia requer apenas a análise de matéria exclusivamente de direito.*
- 2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015)."

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado na data do implemento do requisito etário, nos casos como o destes autos, em que não constatado o impedimento de longo prazo e a parte completou 65 (sessenta e cinco) anos curso da demanda. Isso porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

Frísa-se que o perito médico judicial expressamente atestou que o autor não possui incapacidade para o trabalho (ID 107453537, p. 95/97).

Assim, acertada a fixação da DIB em 03/07/2016 (ID 107453537, p. 10), quando fez 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

Analisa-se os critérios de aplicação dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Saliento que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, afastando, por fim, sua condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. DATA DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. PRECEDENTE. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre a DIB do benefício assistencial.

2 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015).

3 - É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado na data do implemento do requisito etário, nos casos como o destes autos, em que não constatado o impedimento de longo prazo e a parte completou 65 (sessenta e cinco) anos curso da demanda. Isso porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

4 - Frisa-se que o perito médico judicial expressamente atestou que o autor não possui incapacidade para o trabalho (ID 107453537, p. 95/97).

5 - Assim, acertada a fixação da DIB em 03/07/2016 (ID 107453537, p. 10), quando fez 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

9 - Apelação da parte autora desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, afastando, por fim, sua condenação no pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037049-36.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARMELITA DE OLIVEIRA GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037049-36.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARMELITA DE OLIVEIRA GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CARMELITA DE OLIVEIRA GONZAGA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 07/06/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, isentando a autora dos ônus sucumbenciais por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o falecido era segurado especial, pois sempre laborou nas lides campesinas, conforme demonstra o substrato material anexado aos autos corroborado pela prova oral.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037049-36.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: CARMELITA DE OLIVEIRA GONZAGA
Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Pedro Augusto Gonzaga, ocorrido em 14/04/2013, e a condição de dependente da autora restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do *de cujus* no campo:

1 - certidão de casamento da filha Divacy, celebrado em 18/06/1993, na qual o falecido está qualificado como "*lavrador*";

2 - certidão de óbito, na qual consta a atividade de "*lavrador*" como profissão do *de cujus*.

Todavia, não pode ser admitida, como indício do labor rural do *de cujus*, a certidão de óbito do falecido.

É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal.

Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declinada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, em pessoa, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.

In casu, a condição de trabalhador rural, na certidão de óbito, fora atribuída por um dos filhos do falecido, o Sr. Vandeci de Oliveira Gonzaga, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa.

Desse modo, não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da faina campesina pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrar o monejo rural em data contemporânea ao óbito.

Ademais, ainda que se estendesse a condição de lavrador apontada na certidão de casamento da filha Divacy, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do *de cujus* por longos 20 (vinte) anos, entre 18/06/1993 (data das núpcias) e o passamento (14/04/2013), inexistindo, para o período, substrato material.

Por fim, o extrato do CNIS anexado aos autos revela que o falecido estava em gozo do benefício de amparo social ao idoso (NB 1028352953), desde 27/06/1996. Esse fato, por si só, infirma a tese de que ele estivesse atuando nas lides campesinas próximo à época do passamento.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo *de cujus* à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação por ela interposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

5 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O evento morte do Sr. Pedro Augusto Gonzaga, ocorrido em 14/04/2013, e a condição de dependente da autora restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

7 - A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

8 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do *de cujus* no campo: 1 - certidão de casamento da filha Divacy, celebrado em 18/06/1993, na qual o falecido está qualificado como "*lavrador*"; 2 - certidão de óbito, na qual consta a atividade de "*lavrador*" como profissão do *de cujus*.

9 - Todavia, não pode ser admitida, como indício do labor rural do *de cujus*, a certidão de óbito do falecido.

10 - É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal. Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declinada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, em pessoa, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.

11 - *In casu*, a condição de trabalhador rural, na certidão de óbito, fora atribuída por um dos filhos do falecido, o Sr. Vandeci de Oliveira Gonzaga, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa. Desse modo, não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da faina campesina pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrar o mourejo rural em data contemporânea ao óbito.

12 - Ademais, ainda que se estendesse a condição de lavrador apontada na certidão de casamento da filha Divacy, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do *de cujus* por longos 20 (vinte) anos, entre 18/06/1993 (data das núpcias) e o passamento (14/04/2013), inexistindo, para o período, substrato material.

13 - Por fim, o extrato do CNIS anexado aos autos revela que o falecido estava em gozo do benefício de amparo social ao idoso (NB 1028352953), desde 27/06/1996. Esse fato, por si só, infirma a tese de que ele estivesse atuando nas lides campesinas próximo à época do passamento.

14 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do *de cujus* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

15 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

16 - Processo extinto, sem exame do mérito. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação por ela interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069079-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VERA LUCIA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N, LISIENE APARECIDA DA SILVA - SP369937-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5069079-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VERA LUCIA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N, LISIENE APARECIDA DA SILVA - SP369937-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, a partir do requerimento administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5069079-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VERA LUCIA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N, LISIENE APARECIDA DA SILVA - SP369937-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Comefeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei n.º 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 25/12/61.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) declaração eleitoral, datada de 2017, na qual figura como trabalhadora rural; II) certidão de casamento, realizado em 1978, na qual não consta a sua qualificação profissional e nem do marido; III) contrato de prestação de serviços funerários, datado de 2017, na qual figura como lavradora; IV) ficha cadastral de loja, datada de 2009, na qual figura como autônoma lavradora.

A declaração eleitoral, datada de 2017, serve como início de prova material da atividade rural da autora.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a certidão de casamento apresentada não serve como início de prova material da atividade rural da autora, tendo em vista que nela não consta a qualificação profissional do marido, mas serve para comprovar a união existente entre eles.

Os demais documentos não servem, pois não revestidos da necessária oficialidade.

Assim, observo que não há início de prova material da atividade rural antes de 2017.

Tendo em vista que os documentos relacionados são insuficientes para a comprovação da atividade rural, pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

De rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a condenação ao valor de 2% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado. Fixação em 2% sobre o valor da causa. Exigibilidade condicionada à hipótese do § 3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009775-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DIRCEU PREVIATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

APELADO: DIRCEU PREVIATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora/apelante seja devidamente intimada do r. despacho que segue.

"DESPACHO

Vistos os autos, comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação requerida, *ex vi* do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Não olvida este magistrado do lapso decorrido até então, razão pela qual tem empreendido esforços e dirigido toda força de trabalho do Gabinete na análise e resolução dos conflitos de interesse que se encontram aguardando julgamento há mais tempo. Além disso, dado o tempo de espera, equívocos nestes julgamentos seriam extremamente censuráveis, já que prestação jurisdicional lamentavelmente tardia não pode ser mal exercida.

Tarjem-se os autos e anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010843-53.2015.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 2172/3379

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
APELADO: TEREZINHA DE FATIMA VERONESI
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, § 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO. –

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C) abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VI - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rei. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, Die 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VII - Como o implemento do requisito etário em 16/08/2011, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2011, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto -réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

VIII - Consoante jurisprudência do C. STJ, é desnecessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado, o que não implica violação da Súmula 1491STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rei. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

IX - E dizer, admite-se o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7 Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018)

X - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora. X - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

XI - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo, como determinado no decisum.

XII - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XIII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIV - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de (juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XVI - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial-IPCA-E.

XVII - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 11 V/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

XVIII - Recurso desprovido. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACORDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do voto da des. federal Inês Virgínia, com quem votaram o des federal Tom Yamamoto, o des. federal Paulo Domingues e o des. Federal Luiz Stefanini, vencido o relator que de ofício, extingua o processo, sem resolução do mérito, julgando prejudicado o apelo do INSS.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020669-69.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020669-69.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA DE FÁTIMA GONÇALVES, em ação ajuizada em 12/04/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença”, com a posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”.

Citação do INSS realizada em 13/06/2012 (ID 103307313 – fl. 53).

A r. sentença proferida em 18/01/2016 (ID 103307314 – fls. 54/56) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 600,00), suspensa a exigibilidade em virtude da gratuidade processual conferida à autora (ID 103307313 – fl. 50).

Em suas razões recursais (ID 103307314 – fls. 61/68), pugna, a demandante, pela reforma completa do julgado, repisando a tese inicial - da restauração do “auxílio-doença suspenso indevidamente, convertendo-se-o em “aposentadoria por invalidez”. Insiste na antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Defende a inversão do ônus sucumbencial.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020669-69.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: APARECIDA DE FATIMA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Cumpra mencionar que o benefício de “auxílio-doença” ora perseguido foi concedido à autora, originariamente, em âmbito administrativo, sob NB 541.568.696-3, a partir de 23/06/2010, cessado aos 18/07/2010 (ID 103307313 – fl. 64).

Senão vejamos.

O laudo de perícia datado de 23/05/2014, subscrito pelo *médico Dr. Roberto Vaz Piesco* (ID 103307314 – fls. 16/29), esclarece que a parte autora - contando com **55 anos de idade** à ocasião (ID 103307313 – fl. 13), de profissão *diarista* - seria portadora de *osteoartrite nos ombros e joelhos*, asseverando que a requerente apresentaria *incapacidade total e temporária* para o trabalho.

Fixado o início da incapacidade como sendo em junho/2010.

Destarte, tratando-se de incapacidade total e temporária, de rigor a concessão do benefício de “auxílio-doença”.

Assevero que, da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, as carteiras profissionais da autora (ID 103307313 – fls. 14/22), em conjunto com as laudas extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 103307313 – fls. 60/61), revelam contratos de emprego, com derradeira contratação desde 04/01/2010 até 06/01/2011.

Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.

Acerca do termo inicial do benefício, deve ser fixado em 19/07/2010 (data imediatamente posterior àquela da cessação indevida da benesse).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de “auxílio-doença”, a partir de 19/07/2010, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CTPS E CNIS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. DIA IMEDIATAMENTE POSTERIOR À CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO C. STJ. CUSTAS. ISENÇÃO. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.
- 8 - O laudo de perícia datado de 23/05/2014, subscrito pelo *médico Dr. Roberto Vaz Piesco*, esclarece que a parte autora - contando com **55 anos de idade** à ocasião, de profissão *diarista* - seria portadora de *osteoartrite nos ombros e joelhos*, asseverando que a requerente apresentaria *incapacidade total e temporária* para o trabalho.
- 9 - Fixado o início da incapacidade como sendo em **junho/2010**.
- 10 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 11 - Carteiras profissionais da autora, em conjunto com laudas extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, revelam contratos de emprego, com derradeira contratação desde 04/01/2010 até 06/01/2011.
- 12 - Cumprida a carência mínima exigida por lei, bem como mantida a qualidade de segurada, quando eclodiu a incapacidade laboral.
- 13 - Termo inicial do benefício fixado em 19/07/2010 (data imediatamente posterior àquela da cessação indevida da benesse).
- 14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 16 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça).
- 17 - No que se refere às custas processuais, isenta a autarquia.
- 18 - Tutela concedida.
- 19 - Apelação da autora provida em parte.

ACÓRDÃO

condenar o INSS no pagamento do benefício de "auxílio-doença", a partir de 19/07/2010, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deferindo-se, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031139-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: PAULO LUIZ ZUCA
Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031139-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: PAULO LUIZ ZUCA
Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por PAULO LUIZ ZUCA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 97578308 e de fls. 72/77, declarada às fls. 84/85, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 01/02/1994 a 08/02/1997 e de 09/02/2000 a 23/07/2013, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (11/10/2013 – ID 97578308 – fl. 27), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 97578308 e de fls. 110/122, o INSS sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, ante a utilização de EPI eficaz. Alega, ainda, a necessidade de prévia fonte de custeio, bem como que o PPP apresentado não foi elaborado por profissional legalmente habilitado. Aduz, também, que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Intimada a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031139-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: PAULO LUIZ ZUCA
Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO T.J.RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 01/02/1994 a 08/02/1997 e de 09/02/2000 a 23/07/2013.

A comprovar a natureza especial de seu labor nos referidos interregnos, o autor juntou aos autos o PPP de ID 97578308 – fls. 25/26, elaborado por profissional legalmente habilitado, o qual demonstra que ele laborou como auxiliar de carpinteiro junto à Esquadrilhas de Madeira Gaiotto Ltda, exposto a agentes químicos e ruído de 90,4dBa, o que permite a conversão por ele pretendida em razão da exposição à pressão sonora acima do limite legal estabelecido à época.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/02/1994 a 08/02/1997 e de 09/02/2000 a 23/07/2013.

Registre-se, por oportuno, que a indicação no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de código 01 no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cediço que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo com o código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feito em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 97578308 – fls. 13/9 e 23); extratos do CNIS (ID 97578308 – fls. 56/59) e contribuições previdenciárias de ID 97578308 – fls. 20/22, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 07 meses e 08 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (11/10/2013 – ID 97578308 – fl. 27), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/10/2013 – ID 97578308 – fl. 27).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária** para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 01/02/1994 a 08/02/1997 e de 09/02/2000 a 23/07/2013. A comprovar a natureza especial de seu labor nos referidos interregnos, o autor juntou aos autos o PPP de ID 97578308 – fls. 25/26, elaborado por profissional legalmente habilitado, o qual demonstra que ele laborou como auxiliar de carpinteiro junto à Esquadrias de Madeira Gaiotto Ltda, exposto a agentes químicos e ruído de 90,4dbA, o que permite a conversão por ele pretendida em razão da exposição à pressão sonora acima do limite legal estabelecido à época.

17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/02/1994 a 08/02/1997 e de 09/02/2000 a 23/07/2013.

18 - Somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 97578308 – fls. 13/9 e 23); extratos do CNIS (ID 97578308 – fls. 56/59) e contribuições previdenciárias de ID 97578308 – fls. 20/22, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 07 meses e 08 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (11/10/2013 – ID 97578308 – fl. 27), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

19 - O requisito carência restou também completado.

20 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/10/2013 – ID 97578308 – fl. 27).

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

24 - A Autarquia Securitária é isenta do pagamento de custas processuais.

25 - Apelação do INSS desprovida e remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005769-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: OSMAR LUIZ DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005769-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: OSMAR LUIZ DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por OSMAR LUIZ DE SOUZA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 107506363 - Pág. 137 a ID 107506364 - Pág. 14) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 11/07/1985 a 17/02/2000 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER (20/03/2012). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício deferido. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 107506364 - Pág. 20/31), argumenta a impossibilidade de reconhecimento da especialidade pela submissão ao agente nocivo eletricidade, mormente considerando que a exposição teria sido intermitente. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005769-88.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: OSMAR LUIZ DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria disjuntos, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 11/07/1985 a 17/02/2000.

No período em exame, o autor trabalhou para a empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A", constando dos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 107506363 - Págs. 28/30), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente à "tensão acima de 250v" de 11/07/1985 a 17/02/2000.

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e comrespaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 11/07/1985 a 17/02/2000, o qual se reputa enquadrado como especial.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

*a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher**; e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher**; e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha constante da sentença (ID 107506364 - Pág. 10), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 107506363 - Pág. 49) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **34 anos, 7 meses e 17 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (12/03/2012 – ID 107506363 - Pág. 55), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de afastar a hipótese de conversão dos períodos comuns em especial, bem como estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 11/07/1985 a 17/02/2000.

16 - No período em exame, o autor trabalhou para a empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A", constando dos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 107506363 - Págs. 28/30), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente à "tensão acima de 250v" de 11/07/1985 a 17/02/2000.

17 - Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

18 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

19 - Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 11/07/1985 a 17/02/2000, o qual se reputa enquadrado como especial.

Conforme planilha constante da sentença (ID 107506364 - Pág. 10), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 107506363 - Pág. 49) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **34 anos, 7 meses e 17 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (12/03/2012 – ID 107506363 - Pág. 55), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição deferida na origem.

20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de afastar a hipótese de conversão dos períodos comuns em especial, bem como estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005075-49.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ERIVELTO SILVA SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

APELADO: ERIVELTO SILVA SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora/apelante seja devidamente intimada do r. despacho que segue.

"DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, quanto ao pronunciamento do INSS sobre o pedido de desistência da ação outrossa formulado (240/240-verso).

Intime-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005779-71.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO DE DEUS BRITO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005779-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO DE DEUS BRITO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por JOÃO DE DEUS BRITO, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 8210829) julgou procedente a demanda, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora de acordo com os tetos instituídos pela Emenda Constitucional nº 20/98 e pela Emenda Constitucional nº 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação. Consignou que os valores em atraso, descontados benefícios inacumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, deverão ser atualizados nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 267/2013 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, e que os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação; a partir da vigência do novo Código Civil, deverão ser computados em 1% (um por cento) ao mês, até 30/06/2009; a partir de 1º/07/2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, no percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado.

Em razões recursais (ID 8210932) sustenta, preliminarmente, a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que benefícios concedidos durante o período denominado "buraco negro" não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 8210936).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005779-71.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO DE DEUS BRITO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliente-se inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

- a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;*
- b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.*

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliente que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 06/01/1990 (ID 8210816 - Pág. 8).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS (ID 8210816 - Pág. 9), o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro" e com renda mensal apurada mediante a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício, foi submetido à devida revisão em dezembro de 1992, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (NCz\$ 10.149,07).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, **de ofício**, estabeleço que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

2 - Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

5 - A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 06/01/1990. E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS, o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro" e com renda mensal apurada mediante a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício, foi submetido à devida revisão em dezembro de 1992, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (NCz\$ 10.149,07).

6 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

7 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007219-66.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VICENTE CORREIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP254005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007219-66.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VICENTE CORREIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP254005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE VICENTE CORREIA, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, e indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 107426035 - Pág. 21/51) julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar o INSS a “averbar no CNIS todos os períodos laborados pela parte autora, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Contribuição (fls. 156/157), apenas com a retificação da data de saída da empresa FÁBRICA NACIONAL DE IMPLEMENTOS para 30/03/1976”, bem como para considerar como especiais os períodos de 27/10/1975 a 30/03/1976 e de 08/04/1976 a 16/08/1979, aplicando o fator multiplicador 1,4, e revisar a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com DIB em 30/05/2007, desde que mais vantajoso. Condenou a Autarquia, ainda, no pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal. Consignou que os valores em atraso deverão ser atualizados e sofrer a incidência de juros segundo o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, com as alterações promovidas pela Resolução nº 267/2013. Reconhecida a sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107426035 - Pág. 62/80), pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que “a CTPS do autor foi emitida 25.11.1968, e o primeiro vínculo que pretende o reconhecimento é do período de 01.10.1968 a 31.10.1968, OU SEJA, O VÍNCULO É ANTERIOR A PRÓPRIA EMISSÃO DA CTPS, o que certamente gera dívidas sobre as anotações realizadas nessa CTPS”, inexistindo nos autos quaisquer outras provas da atividade desempenhada. No tocante ao labor especial, acrescenta que “o autor não apresentou nenhum documento comprobatório da função exercida, em especial se a função era exercida com solda elétrica ou a oxiacetilênico, tendo em vista que não basta a atividade de soldador”, sendo inviável ao reconhecimento da especialidade a mera apresentação da CTPS. Subsidiariamente, requer a fixação da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Presquestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 107426035 - Pág. 84/89).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007219-66.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VICENTE CORREIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP254005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliento ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Na exordial, a parte autora postulou tão somente o reconhecimento da especialidade nos períodos de 27/10/1975 a 31/03/1976, 08/04/1976 a 16/08/1979 e de 06/06/1984 a 16/02/1987, e indenização por danos morais.

No entanto, verifica-se que o magistrado *a quo* além de reconhecer alguns períodos invocados na inicial como especiais, analisou tempo comum, condenando o INSS a averbar todos os períodos laborados pelo autor e a retificar a data de saída da empresa “Fábrica Nacional de Implementos”.

Desta forma, não obstante todos os lapsos temporais terem sido reconhecidos administrativamente pelo ente autárquico, sendo incontroversos, a sentença é *ultra petita*, eis que o magistrado concedeu além do que postulado pela parte autora na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

Destarte, reduzo a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação de todos os períodos laborados pela parte autora e na retificação da data de saída da empresa “Fábrica Nacional de Implementos”.

Verifico, ainda, que o pleito do INSS referente ao período comum de 1º/10/1968 a 31/10/1968, refoge à controvérsia posta nos autos, de modo que não conheço da apelação, neste ponto.

No mais, pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

***1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n.*

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Sustenta o demandante ter laborado em condições especiais nos interregnos de 27/10/1975 a 31/03/1976, 08/04/1976 a 16/08/1979 e de 06/06/1984 a 16/02/1987.

Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo INSS em suas razões de apelo ou nas razões de inconformismo), resta incontroverso o período de 06/06/1984 a 16/02/1987, no qual a parte autora pugnava pelo assentamento da especialidade do labor e foi refutado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como tempo de serviço comum.

Para comprovar a especialidade nos intervalos de 27/10/1975 a 31/03/1976, como meio oficial soldador, na empresa "Fábrica Nacional de Impementos Howard S/A", e de 08/04/1976 a 16/08/1979, como soldador para "FSP S/A Metalúrgica – ME", o demandante coligiu aos autos cópia da CTPS (ID 107425608 - Pág. 35).

As anotações dos contratos de trabalho na CTPS do autor comprovam os vínculos laborais mantidos com as empresas supramencionadas, nos cargos indicados, sendo, contudo, o término do primeiro período em 30/03/1976.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

Deste modo, infundada a alegação do INSS no sentido de que não há outros documentos aptos a comprovar a atividade desempenhada pelo demandante.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECUTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, mantenho a r. sentença que **enquadrou como especiais os períodos de 27/10/1975 a 30/03/1976 e de 08/04/1976 a 16/08/1979**, eis que o requerente exerceu as profissões de meio oficial soldador e soldador, em estabelecimento industrial, atividades passíveis de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos termos dos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.3 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II), sendo dispensável a apresentação de qualquer outro documento.

Desta forma, faz jus à parte autora ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:***

*I - **contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher:** e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

***a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher:** e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher:** e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, **in verbis**:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Neste contexto, conforme planilha anexa à sentença, procedendo ao cômputo do o labor especial reconhecido nesta demanda, acrescidos dos períodos constantes na CTPS, no CNIS e aos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data do requerimento administrativo (30/05/2007), o autor contava com **33 anos, 11 meses e 06 dias de tempo de contribuição**, o que lhe garante tão somente a percepção do benefício de **aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base nas regras de transição**, fazendo jus à revisão pleiteada.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/05/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação de todos os períodos laborados pela parte autora e na retificação da data de saída da empresa "Fábrica Nacional de Implementos" e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e **conheço em parte do recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. PERÍODO COMUM. MATÉRIA DIVERSA DA CONTROVÉRSIA POSTA NOS AUTOS. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR E MEIO OFICIAL DE SOLDADOR. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Salienta-se ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Na exordial, a parte autora postulou tão somente o reconhecimento da especialidade nos períodos de 27/10/1975 a 31/03/1976, 08/04/1976 a 16/08/1979 e de 06/06/1984 a 16/02/1987, e indenização por danos morais.

3 - No entanto, verifica-se que o magistrado *a quo* além de reconhecer alguns períodos invocados na inicial como especiais, analisou tempo comum, condenando o INSS a averbar todos os períodos laborados pelo autor e a retificar a data de saída da empresa "Fábrica Nacional de Implementos".

4 - Desta forma, não obstante todos os lapsos temporais terem sido reconhecidos administrativamente pelo ente autárquico, sendo incontroversos, a sentença é *ultra petita*, eis que o magistrado concedeu além do que postulado pela parte autora na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

5 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

6 - Reduzida a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação de todos os períodos laborados pela parte autora e na retificação da data de saída da empresa "Fábrica Nacional de Implementos".

7 - O pleito do INSS referente ao período comum de 1º/10/1968 a 31/10/1968, refoge à controvérsia posta nos autos, de modo que não conhecida a apelação, neste ponto.

8 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

9 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

11 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

12 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

13 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

14 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

15 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

16 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

17 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

18 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

19 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

20 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

21 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

22 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

23 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

24 - Sustenta o demandante ter laborado em condições especiais nos interregnos de 27/10/1975 a 31/03/1976, 08/04/1976 a 16/08/1979 e de 06/06/1984 a 16/02/1987.

25 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo INSS em suas razões de apelo ou nas razões de inconformismo), resta incontroverso o período de 06/06/1984 a 16/02/1987, no qual a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foi refutado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como tempo de serviço comum.

26 - Para comprovar a especialidade nos intervalos de 27/10/1975 a 31/03/1976, como meio oficial soldador, na empresa "Fábrica Nacional de Implementos Howard S/A", e de 08/04/1976 a 16/08/1979, como soldador para "FSP S/A Metalúrgica - ME", o demandante coligiu aos autos cópia da CTPS.

27 - As anotações dos contratos de trabalho na CTPS do autor comprovam os vínculos laborais mantidos com as empresas supramencionadas, nos cargos indicados, sendo, contudo, o término do primeiro período em 30/03/1976.

28 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

29 - Infundada a alegação do INSS no sentido de que não há outros documentos aptos a comprovar a atividade desempenhada pelo demandante. Precedentes.

30 - Mantida a r. sentença que enquadrou como especiais os períodos de 27/10/1975 a 30/03/1976 e de 08/04/1976 a 16/08/1979, eis que o requerente exerceu as profissões de meio oficial soldador e soldador, em estabelecimento industrial, atividades passíveis de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional nos termos dos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.3 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II), sendo dispensável a apresentação de qualquer outro documento.

31 - Faz jus à parte autora ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

32 - Procedendo ao cômputo do o labor especial reconhecido nesta demanda, acrescidos dos períodos constantes na CTPS, no CNIS e aos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data do requerimento administrativo (30/05/2007), o autor contava com 33 anos, 11 meses e 06 dias de tempo de contribuição, o que lhe garante tão somente a percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base nas regras de transição, fazendo jus à revisão pleiteada.

33 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/05/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, observada a prescrição quinquenal.

34 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

35 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

36 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS na averbação de todos os períodos laborados pela parte autora e na retificação da data de saída da empresa "Fábrica Nacional de Implementos" e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e conhecer em parte do recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000999-25.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO

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

APELADO: ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000999-25.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO, em ação ajuizada por este, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 7452247), mantida em sede de embargos de declaração (ID 7452250), julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a revisar e a pagar as diferenças advindas da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003. Consignou que “*acaso a renda mensal inicial do benefício concedido dentro do “buraco negro” tenha sido limitada ao teto em junho de 1992 após a revisão do benefício nos termos do art. 144 da Lei nº. 8.213/91, deve-se calcular a renda mensal inicial sem a limitação ao teto e seu desenvolvimento regular - ainda sem o teto - até a data da EC 20/98. Caso o valor apurado seja superior ao valor efetivamente recebido, proceder-se-á ao pagamento deste novo valor, limitado ao novo teto constitucionalmente previsto. A partir daí, o benefício será reajustado de acordo com os índices legais estabelecidos para os benefícios em manutenção. O mesmo procedimento deve se repetir até a data do advento da 41/2003, com pagamento destas outras eventuais diferenças a partir de 19/12/2003, até a data da cessação do benefício (DCB)*”. Condenou, ainda, a Autarquia a pagar as prestações vencidas desde a concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal, atualizadas conforme os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinou-se a distribuição proporcional das despesas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos do art. 86 do CPC.

Em razões recursais (ID 7452249) o INSS sustenta, preliminarmente, a ocorrência do instituto da decadência. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que benefícios concedidos durante o período denominado “buraco negro” não podem ser revistos. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009, e pleiteia “*que os honorários advocatícios sejam reduzidos e fixados no mínimo legal, e divididos em 5% para ambas as partes, ou partilhados de outra forma equânime*”. Prequestiona a matéria.

Por sua vez, a parte autora (ID 7452254) alega que o *decisum* determinou a compensação da verba honorária, violando o disposto no art. 85, §14, do CPC. Acrescenta que houve decaimento mínimo do pedido, de modo que os honorários de sucumbência devem ser absorvidos exclusivamente pelo INSS e fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões apenas da parte autora (ID 7452256).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000999-25.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO

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

APELADO: ANTONIO MANUEL TRIGO SAMPAIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliente-se inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

- a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;*
- b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.*

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliente que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/20170), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria especial do autor teve termo inicial (DIB) em 02/03/1991 (ID 7451973 - Pág. 2).

E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS (ID 7451973 - Pág. 2) e Demonstrativo de revisão de benefício (ID 7452233 - Pág. 1), o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em dezembro de 1993, momento em que o novo salário-de-benefício apurado equivalou ao valor exato do teto aplicado aos benefícios à época (Cr\$ 127.120,76), o que permite inferir ter sofrido limitação.

A questão foi confirmada pela Contadoria Judicial (ID 7452237).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No tocante à verba honorária, constata-se que o autor decaiu de parte considerável do pedido, de modo que de rigor o reconhecimento da sucumbência recíproca, tal como estabelecida na r. sentença, a qual dispôs que "*serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença*", donde se infere que distribuiu referida verba entre as partes sucumbentes de forma proporcional, não determinando a referida compensação, ao contrário do sustentado pelo demandante, mantendo-se, portanto, o quanto estabelecido.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, **nego provimento à apelação da parte autora, e, de ofício**, estabeleço que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. JUROS ALTERADOS DE OFÍCIO.

1 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

2 - Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

5 - A aposentadoria especial do autor teve termo inicial (DIB) em 02/03/1991.E, conforme informações fornecidas pelo Sistema de Benefícios Urbanos - MPS/DATAPREV/INSS e Demonstrativo de revisão de benefício, o benefício do demandante, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão em dezembro de 1993, momento em que o novo salário-de-benefício apurado equivaleu ao valor exato do teto aplicado aos benefícios à época (Cr\$ 127.120,76), o que permite inferir ter sofrido limitação.

6 - A questão foi confirmada pela Contadoria Judicial.

7 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

8 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - No tocante à verba honorária, constata-se que o autor decaiu de parte considerável do pedido, de modo que de rigor o reconhecimento da sucumbência recíproca, tal como estabelecida na r. sentença, a qual dispôs que "*serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença*", donde se infere que distribuiu referida verba entre as partes sucumbentes de forma proporcional, não determinando a referida compensação, ao contrário do sustentado pelo demandante, mantendo-se, portanto, o quanto decidido.

12 - Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida. Apelação do autor desprovida. Juros alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, negar provimento à apelação da parte autora, e, de ofício, estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011459-98.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE XAVIER BRASILEIRO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011459-98.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE XAVIER BRASILEIRO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária, ajuizada por JORGE XAVIER BRASILEIRO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença de ID95258801 e de fls. 107/116 julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 29/04/1995 a 11/01/2008 e condenar a Autarquia na implantação da aposentadoria especial, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 121/127, o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres. Sustenta que o uso de equipamentos de proteção individuais neutraliza a agressividade, descaracterizando o trabalho especial. Afirma a ausência de prévia fonte total de custeio para a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento das contrarrazões de fls. 130/132, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011459-98.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE XAVIER BRASILEIRO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 11/01/2008, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período compreendido de 29/04/1995 a 11/01/2008.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

A.r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 29/04/1995 a 11/01/2008.

A comprovar sua natureza especial, o postulante juntou aos autos o PPP de ID 95258801 – fls. 46/49 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 102/103, os quais comprovam que ele desempenhou as funções de eletricista II, eletricista pleno e eletricista sênior junto à Elektro Eletricidade e Serviços S/A., exposto a tensão elétrica acima de 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n°s 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

*- **A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento.** E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n° 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n° 7.369/85 e pelo Decreto n° 93.412/86 que a regulamentou.*

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 29/04/1995 a 11/01/2008.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS, verifica-se que o autor contava com **25 anos, 11 meses e 21 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (11/01/2008 – ID 95258801 – fls. 23/24), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/01/2008 – ID 95258801 – fls. 23/24).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e à **reemessa necessária**, por igual motivo, bem como para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 11/01/2008, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período compreendido de 29/04/1995 a 11/01/2008.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

13 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 29/04/1995 a 11/01/2008. A comprovar sua natureza especial, o postulante juntou aos autos o PPP de ID 95258801 – fls. 46/49 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 102/103, os quais comprovam que ele desempenhou as funções de electricista II, electricista pleno e electricista sênior junto à Elektro Eletricidade e Serviços S/A., exposto a tensão elétrica acima de 250 volts.

14 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente desta Corte.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 29/04/1995 a 11/01/2008.

16 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS, verifica-se que o autor contava com **25 anos, 11 meses e 21 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (11/01/2008 – ID 95258801 – fls. 23/24), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/01/2008 – ID 95258801 – fls. 23/24).

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

21 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e à remessa necessária, por igual motivo, bem como para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009679-60.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA DONARDI NEGREIROS, DEBORA NEGREIROS, FELIPE NEGREIROS, PAULO EDUARDO NEGREIROS

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009679-60.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA DONARDI NEGREIROS, DEBORA NEGREIROS, FELIPE NEGREIROS, PAULO EDUARDO NEGREIROS

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GLAUCO NEGREIROS, sucedido por SONIA MARIA DONARDI NEGREIROS, DEBORA NEGREIROS, FELIPE NEGREIROS e PAULO EDUARDO NEGREIROS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por idade de sua titularidade.

A r. sentença (ID 96832462 - Pág. 118/121), mantida em sede de embargos de declaração (ID 96832462 - Pág. 132), julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor no pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a execução em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 96832462 - Pág. 136/142), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que comprovou que “*exerceu atividade laborativa junto à Caixa Econômica Federal de forma estatutária no período de 21/03/1960 a 30/11/1967*”, fazendo jus ao cômputo do referido vínculo.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Noticiado o óbito do demandante (ID 96832462 - Pág. 150/152), foi homologada a habilitação dos herdeiros Sônia Maria Donardi Negreiros, Debora Negreiros, Felipe Negreiros e Paulo Eduardo Negreiros (ID 96832462 - Pág. 187).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009679-60.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA DONARDI NEGREIROS, DEBORA NEGREIROS, FELIPE NEGREIROS, PAULO EDUARDO NEGREIROS

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/ 159.510.970-3, DIB em 16/01/2012, ID 96832462 - Pág. 15), mediante o cômputo de atividade urbana exercida perante a empresa Caixa Econômica Federal, no período de 21/03/1960 a 30/11/1967, visando o aumento do coeficiente de cálculo.

Compulsando os autos, em especial a carta de concessão e o “resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição”, verifico que o INSS, ao apurar a renda mensal inicial da aposentadoria por idade do autor, aplicou o coeficiente de 91% sobre o salário de benefício, considerando os vínculos empregatícios constantes no CNIS e na CTPS, totalizando 21 grupos de 12 contribuições (ID 96832462 - Pág. 15, 78/80).

Deixou a Autarquia de computar o lapso de 21/03/1960 a 30/11/1967, trabalhado na Caixa Econômica Federal.

A controvérsia cinge-se à possibilidade de contagem recíproca de período laboral exercido com vínculo estatutário.

O vínculo restou comprovado nos autos, com a juntada de cópia de “certidão de tempo de serviço”, emitida pela Gerente de Serviço - Centralizadora de Recursos Humanos da Caixa Econômica Federal, atestando que o autor, matrícula 1433, foi empregado no período de 21/03/1960 a 30/11/1967. Declarou-se, ainda, constar nos “registros funcionais os seguintes afastamentos 09 dias de Licença Saúde e 265 dias de Faltas Injustificadas” (ID 96832462 - Pág. 16).

Igualmente, coligiu-se “Declaração de Tempo de Serviço”, emitida pela Coordenadora de Sustentação ao Negócio – Centralizadora Nacional de Gestão de Pessoas, na qual declarou-se que o demandante, “matrícula 1433, foi admitido pela Caixa Econômica Federal de São Paulo em 21/03/1960, na categoria de Auxiliar do Serviço de Alimentação, sob o Regime Jurídico Estatutário, conforme DGP - 227/60. Em 30/11/1967, foi demitido, do cargo de Escriturário, classe A, nível 8, conforme Portaria nº. 399/67-CA e DP/S-218/67 de 12/12/1967. Constam nos registros funcionais do ex-empregado os seguintes afastamentos de não efetivo exercício: 09 dias de Licença Saúde e 265 dias de Faltas Injustificadas. Declaramos ainda, que a partir de 21/05/1957, os recolhimentos previdenciários foram revertidos ao SASSE - Serviço de Assistência e Seguro Social dos Economistas, na forma prevista no Decreto nº 50.223 de 28/01/1961 e Lei nº 3.149 de 21/05/1957” (ID 96832462 - Pág. 17).

Além disso, foi juntada cópia de ficha contendo “elementos de identificação”, a qual muito se assemelha a um registro de empregados e que contém a data de admissão em 21/03/1960, no cargo inicial de “auxiliar de serviço de alimentação” (ID 96832462 - Pág. 18/19).

Assim sendo, não há qualquer óbice no tocante ao aproveitamento, para cômputo de carência do benefício vindicado, do tempo de contribuição relativo ao período de 21/03/1960 a 30/11/1967, eis que a documentação apresentada se mostra suficiente para demonstrar o vínculo estatutário.

Desta feita, de rigor a reforma da r. sentença, devendo o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, considerando o interstício em apreço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 16/01/2012), uma vez que se trata de recálculo da renda mensal inicial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar a Autarquia a proceder ao recálculo da RMI da aposentadoria por idade, considerando o vínculo estatutário com a Caixa Econômica Federal, de 21/03/1960 a 30/11/1967, a partir do termo inicial do benefício (16/01/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR IDADE. RECÁLCULO MEDIANTE INCLUSÃO DE TEMPO COMUM EXERCIDO NO REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. VÍNCULO DEMONSTRADO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/ 159.510.970-3, DIB em 16/01/2012), mediante o cômputo de atividade urbana exercida perante a empresa Caixa Econômica Federal, no período de 21/03/1960 a 30/11/1967, visando o aumento do coeficiente de cálculo.

2 - Compulsando os autos, em especial a carta de concessão e o “resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição”, verifico que o INSS, ao apurar a renda mensal inicial da aposentadoria por idade do autor, aplicou o coeficiente de 91% sobre o salário de benefício, considerando os vínculos empregatícios constantes no CNIS e na CTPS, totalizando 21 grupos de 12 contribuições.

3 - Deixou a Autarquia de computar o lapso de 21/03/1960 a 30/11/1967, trabalhado na Caixa Econômica Federal.

4 - A controvérsia cinge-se à possibilidade de contagem recíproca de período laboral exercido com vínculo estatutário.

5 - O vínculo restou comprovado nos autos, com a juntada de cópia de “certidão de tempo de serviço”, emitida pela Gerente de Serviço - Centralizadora de Recursos Humanos da Caixa Econômica Federal, atestando que o autor, matrícula 1433, foi empregado no período de 21/03/1960 a 30/11/1967. Declarou-se, ainda, constar nos “registros funcionais os seguintes afastamentos 09 dias de Licença Saúde e 265 dias de Faltas Injustificadas”.

6 - Igualmente, coligiu-se “Declaração de Tempo de Serviço”, emitida pela Coordenadora de Sustentação ao Negócio – Centralizadora Nacional de Gestão de Pessoas, na qual declarou-se que o demandante, “matricula 1433, foi admitido pela Caixa Econômica Federal de São Paulo em 21/03/1960, na categoria de Auxiliar do Serviço de Alimentação, sob o Regime Jurídico Estatutário, conforme DGP - 227/60. Em 30/11/1967, foi demitido, do cargo de Escriturário, classe A, nível 8, conforme Portaria nº. 399/67-CA e DP/S-218/67 de 12/12/1967. Constam nos registros funcionais do ex-empregado os seguintes afastamentos de não efetivo exercício: 09 dias de Licença Saúde e 265 dias de Faltas Injustificadas. Declaramos ainda, que a partir de 21/05/1957, os recolhimentos previdenciários foram revertidos ao SASSE - Serviço de Assistência e Seguro Social dos Econômiários, na forma prevista no Decreto nº 50.223 de 28/01/1961 e Lei nº 3.149 de 21/05/1957”.

7 - Além disso, foi juntada cópia de ficha contendo “elementos de identificação”, a qual muito se assemelha a um registro de empregados e que contém a data de admissão em 21/03/1960, no cargo inicial de “auxiliar de serviço de alimentação”.

8 - Assim sendo, não há qualquer óbice no tocante ao aproveitamento, para cômputo de carência do benefício vindicado, do tempo de contribuição relativo ao período de 21/03/1960 a 30/11/1967, eis que a documentação apresentada se mostra suficiente para demonstrar o vínculo estatutário.

9 - Desta feita, de rigor a reforma da r. sentença, devendo o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, considerando o interstício em apreço.

10 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 16/01/2012), uma vez que se trata de recálculo da renda mensal inicial.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

14 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

15 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para condenar a Autarquia a proceder ao recálculo da RMI da aposentadoria por idade, considerando o vínculo estatutário com a Caixa Econômica Federal, de 21/03/1960 a 30/11/1967, a partir do termo inicial do benefício (16/01/2012), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015299-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA - SP269398-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015299-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA - SP269398-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FATIMA DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 106240045 - Pág. 2/5) julgou improcedente o pedido inicial, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106240045 - Pág. 9/14), pugna pela procedência total do pedido inicial, ao argumento de que "*os autos trazem todos os elementos e provas documentais para abalzar os pleitos da autora (...) não se podendo aceitar o argumento de ausência de início de provas materiais*".

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015299-12.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA - SP269398-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/164.847.727-2), mediante a inclusão do período laboral reconhecido na Reclamação Trabalhista nº 0001914-83.2012.5.15.0116, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Tatuí/SP (01/04/2001 a 31/05/2007), bem como mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/02/1985 a 07/04/1987.

De início, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico no reconhecimento da atividade especial no período questionado. Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

Os pleitos formulados pela autora não merecem prosperar, senão vejamos.

O primeiro deles refere-se à possibilidade de utilização para cômputo de carência, do período laboral reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho, por meio de sentença que homologa acordo firmado entre as partes, sem o correspondente recolhimento das contribuições previdenciárias relativa ao referido período.

É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o provimento judicial exarado pela Justiça do Trabalho pode ser admitido como início de prova material, para comprovação de tempo de serviço, nos termos do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, incluindo essa possibilidade, a sentença homologatória de acordo trabalhista, desde que nessa decisão constem os elementos que evidenciem o período trabalhado, bem como a função exercida pelo reclamante à época, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido"

(AgRg no AREsp 147.454/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012). (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a obtenção de benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide, desde que fundada em elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - O agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido"

(AgRg no AREsp 359.425/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM PERÍODO TRABALHADO E ATIVIDADE EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. SÚMULA 416/STJ. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 282/STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma da jurisprudência, "a sentença homologatória de acordo trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, mesmo que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que o decisum contenha elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador" (STJ, AgRg no AREsp 249.379/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/04/2014). Em igual sentido: "a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral" (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013).

II. No caso, a Corte de origem considerou, como início de prova material do trabalho do de cujus, sentença trabalhista homologatória de acordo, em audiência inaugural, sem instrução probatória, nem exame de mérito da lide, que demonstrasse o efetivo exercício da atividade laboral.

III. A questão referente a ser devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, até a data do seu óbito - Súmula 416/STJ - não foi objeto de apreciação, pela Corte de origem. Incide, assim, por analogia, a Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal.

IV. Agravo Regimental improvido"

(AgRg no AREsp 432.092/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 12/03/2015). (grifei)

Assim, temos que a sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista pode ser tida como início de prova material, sobretudo quando o pedido está fundado em documentação que comprove o exercício da atividade laboral no período em que pleiteado o reconhecimento do vínculo empregatício, e quando ajuizada imediatamente após o término do alegado vínculo, dentro do prazo prescricional (cujo transcurso *in albis* impede a obtenção dos direitos trabalhistas postulados).

Nos casos em que o ajuizamento se dá dentro do prazo prescricional de 5 anos, contados do término do vínculo empregatício, em tese, estaria garantido ao INSS o direito ao recebimento das contribuições previdenciárias pertinente ao período reconhecido.

Porém, quando a sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista se der em razão da homologação de um acordo entre as partes, há que se ter cautela na valoração dela enquanto início de prova, na esfera previdenciária, uma vez que a finalidade principal do reclamante é obter uma satisfação imediata em receber o que lhe é devido, muitas vezes tendo que abrir mão de parte de seus direitos.

Logo, um acordo firmado em audiência trabalhista que não acarreta qualquer ônus para o empregador, que por vezes se restringe a uma eventual anotação extemporânea na CTPS, deve ser analisado com reserva, pois configura a situação de reclamatória atípica, ajuizada somente com o objetivo de formação de prova a ser utilizada futuramente em pleito previdenciário.

No caso em análise, por meio da reclamatória trabalhista, a autora obteve a anotação do vínculo trabalhista em CTPS e o recebimento de parcelas de natureza indenizatória.

Contudo, trata-se de sentença homologatória de acordo em reclamatória trabalhista, em que não restou comprovado que a fundamentação do pedido estava lastreada em outros elementos, tais como provas documentais e testemunhais.

Além disso, consta na referida decisão que "*as partes declaram que a transação é composta de 100% de parcelas de natureza indenizatória, (...), sobre as quais não há incidência de contribuição previdenciária*" (ID 106240044 - Pág. 31).

Portanto, entendo que a referida sentença homologatória, por si só, não pode ser tida como documento hábil para a comprovação do tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em casos semelhantes, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, proferiu os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO.

1. A sentença trabalhista será admitida como **início de prova material**, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador **na ação previdenciária**. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção.

2. No caso em apreço, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, tendo havido acordo entre as partes.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(ERESP 616242, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 24/10/2005) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (ERESP 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885, Rel. Ministro FELIX FISCHER, De 30/11/2009) (grifei)

Destarte, os argumentos lançados pelo Digno Juiz de 1º grau, no sentido de que inexistia início de prova material, procedem.

Melhor sorte não assiste à autora no que tange ao pedido de reconhecimento de labor especial, para fins de revisão da aposentadoria por idade.

Isso porque é pacífico o entendimento desta Turma no sentido de que a conversão de tempo especial em comum, destina-se exclusivamente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vedada sua incidência a outras espécies de benefícios.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO APENAS PARA AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO CARÊNCIA. LEI Nº 11.718/08. RECONHECIMENTO E CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE, ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

4. Portanto, deve o INSS reconhecer como especial a atividade exercida no período acima indicado, convertendo-o em tempo de serviço comum pelo fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03. Entretanto, como bem asseverado pela r. sentença de primeiro grau, ressalto a impossibilidade de se computar como carência, para efeito de aposentadoria por idade, o resultado da conversão do tempo de serviço especial em comum, como pretende a parte autora, dada a ausência de previsão legal, o que tornaria despiendo qualquer reconhecimento judicial nesse sentido no caso vertente, pois não condizente com o benefício pleiteado, o qual possui como requisito básico um número mínimo de contribuições necessárias à sua concessão e não tempo de serviço.

(...)

7. Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC nº 2009.61.14.005880-5/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 17/08/2016) - grifos nossos.

E, ainda, do Superior Tribunal de Justiça, o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM PARA PREENCHIMENTO DE CARÊNCIA. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO FICTA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo regimental objetiva desconsiderar decisão que, em observância à jurisprudência do STJ, não permitiu o aproveitamento do tempo especial convertido em comum para preenchimento de carência da aposentadoria por idade urbana.

2. Observou-se a jurisprudência do STJ no sentido de que para concessão de aposentadoria por idade urbana, exige-se do segurado a efetiva contribuição, disso decorrendo que o tempo especial convertido em comum não pode ser aproveitado para fins de carência.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp nº 1.558.762/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/04/2016).

Dessa forma, não prospera o pedido formulado.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, e, de ofício, integro** a r. sentença de 1º grau, ***citra petita***, para julgar improcedente também o pleito de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento do labor especial, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA ***CITRA PETITA***. INTEGRAÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LABORAL RECONHECIDO POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA COMUM. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA INTEGRADA DE OFÍCIO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Pretende a autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/164.847.727-2), mediante a inclusão do período laboral reconhecido na Reclamação Trabalhista nº 0001914-83.2012.5.15.0116, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Tatuí/SP (01/04/2001 a 31/05/2007), bem como mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/02/1985 a 07/04/1987.

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (***ultra petita***), aquém (***citra petita***) ou diversamente do pedido (***extra petita***), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz ***a quo*** deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico no reconhecimento da atividade especial no período questionado. Desta forma, a sentença é ***citra petita***, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo ***decisum***.

3 - Os pleitos formulados pela autora não merecem prosperar. O primeiro deles refere-se à possibilidade de utilização para cômputo de carência, do período laboral reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho, por meio de sentença que homologa acordo firmado entre as partes, sem o correspondente recolhimento das contribuições previdenciárias relativa ao referido período.

4 - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o provimento judicial exarado pela Justiça do Trabalho pode ser admitido como início de prova material, para comprovação de tempo de serviço, nos termos do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, incluindo essa possibilidade, a sentença homologatória de acordo trabalhista, desde que nessa decisão constem os elementos que evidenciem o período trabalhado, bem como a função exercida pelo reclamante à época. Precedentes.

5 - A sentença proferida em sede de reclamationária trabalhista pode ser tida como início de prova material, sobretudo quando o pedido está fundado em documentação que comprove o exercício da atividade laboral no período em que pleiteado o reconhecimento do vínculo empregatício, e quando ajuizada imediatamente após o término do alegado vínculo, dentro do prazo prescricional (cujo transcurso *in albis* impede a obtenção dos direitos trabalhistas postulados).

6 - Porém, quando a sentença proferida em sede de reclamationária trabalhista se der em razão da homologação de um acordo entre as partes, há que se ter cautela na valoração dela enquanto início de prova, na esfera previdenciária, uma vez que a finalidade principal do reclamante é obter uma satisfação imediata em receber o que lhe é devido, muitas vezes tendo que abrir mão de parte de seus direitos.

7 - Logo, um acordo firmado em audiência trabalhista que não acarreta qualquer ônus para o empregador, que por vezes se restringe a uma eventual anotação extemporânea na CTPS, deve ser analisado com reserva, pois configura a situação de reclamationária atípica, ajuizada somente com o objetivo de formação de prova a ser utilizada futuramente em pleito previdenciário.

8 - No caso em análise, por meio da reclamationária trabalhista, a autora obteve a anotação do vínculo trabalhista em CTPS e o recebimento de parcelas de natureza indenizatória. Contudo, trata-se de sentença homologatória de acordo em reclamationária trabalhista, em que não restou comprovado que a fundamentação do pedido estava lastreada em outros elementos, tais como provas documentais e testemunhais.

9 - Além disso, consta na referida decisão que *“as partes declaram que a transação é composta de 100% de parcelas de natureza indenizatória, (...) sobre as quais não há incidência de contribuição previdenciária”*.

10 - A referida sentença homologatória, por si só, não pode ser tida como documento hábil para a comprovação do tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Precedentes do C. STJ.

11 - Melhor sorte não assiste à autora no que tange ao pedido de reconhecimento de labor especial, para fins de revisão da aposentadoria por idade. Isso porque é pacífico o entendimento desta Turma no sentido de que a conversão de tempo especial em comum, destina-se exclusivamente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vedada sua incidência a outras espécies de benefícios. Precedentes da E. 7ª Turma e do C. STJ.

12 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença integrada de ofício. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, e, de ofício, integrar a r. sentença de 1º grau, citra petita, para julgar improcedente também o pleito de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento do labor especial, com condenação no ônus da sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007299-60.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALVAIR FERREIRA - MS10181

APELADO: ARLINDO SEIKI NAKASONE

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007299-60.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALVAIR FERREIRA - MS10181

APELADO: ARLINDO SEIKI NAKASONE

Advogado do(a) APELADO: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva o restabelecimento do pagamento da aposentadoria por idade originalmente concedida, mediante reconhecimento do tempo de serviço laborado na condição de contribuinte individual no período de 08/74 a 12/90 perante o Regime Geral da Previdência Social – RGPS.

A sentença, proferida em 18.2.15, julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer o direito do autor em computar o período de 08/74 a 12/90, em sua aposentadoria por idade, devendo ser mantida a renda mensal originalmente calculada pelo INSS. Os valores em atraso serão atualizados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo que deve ser observado o quanto decidido no MS nº 0006902-69.2012.403.6000 quanto ao pagamento dos valores em atraso, vez que tal decisão obstou o desconto dos valores após a revisão administrativa do benefício. Sustenta, ainda o descabimento do cômputo do tempo de serviço em duplicidade.

Com contrarrazões da parte apelada, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007299-60.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALVAIR FERREIRA - MS10181
APELADO: ARLINDO SEIKI NAKASONE
Advogado do(a) APELADO: GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI - MS11277-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Inicialmente, assevero que a decisão transitada em julgado no MS nº 0006902-69.2012.403.6000 não atinge o objeto do presente feito.

Tratando-se de ação mandamental, esta se volta à legalidade do ato administrativo e foi nesse contexto que se deu a análise do *mandamus*, isto é, quanto à possibilidade da revisão do ato de concessão, em face do princípio da autotutela administrativa, bem como quanto à devolução dos valores recebidos a maior, decorrentes da revisão do benefício.

O julgamento do mandado de segurança não se voltou ao mérito da revisão em si, mas sim à possibilidade do INSS rever seus próprios atos.

Portanto, nada obsta a que o segurado, ao se sentir prejudicado pela revisão administrativa, se socorra da via judicial, visando a declaração do direito.

Passo à análise do mérito e, para tanto, entendo oportuno tecer um breve resumo dos fatos:

Sustenta o autor que, como médico, filiou-se ao RGPS em 1974, efetuando o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de empregado ou contribuinte individual.

Descreve que conjuntamente ao RGPS, filiou-se também, em razão de admissão por concurso público, ao Instituto de Previdência do Estado do Mato Grosso do Sul e, posteriormente a partir de 1983, ao INSS, como médico perito.

Em meados de 2008, entendendo já preenchidos os requisitos, formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade junto ao RGPS – INSS, a qual foi concedida, porém, após a constatação de suposta irregularidade no cômputo do período de 08/74 a 12/90, o benefício foi revisto, gerando uma diferença em decorrência dos valores recebidos supostamente a maior.

Sustenta o INSS que o período compreendido entre 08/74 a 12/90 foi computado para fins de concessão de aposentadoria perante Regime Próprio de Previdência Social, razão pela qual não pode ser computado em duplicidade, para fins de concessão de aposentadoria por idade perante o RGPS, sendo absolutamente correta a revisão do benefício.

Saliente-se que, no curso da presente ação, foi expedido o Memorando Circular nº 37/DIRBEN/PFE/INSS que determinou a averbação do tempo de serviço prestado na iniciativa privada pelos associados da ANMP (a qual o autor faz parte, enquanto perito médico previdenciário aposentado), em relação aos períodos anteriores à vigência da Lei 8.112/90, vinculados ao Regime Geral da Previdência Social, ainda que no período o segurado tenha desempenhado serviço público com contribuições específicas isoladamente utilizadas para fins previdenciários.

Da análise dos fatos, bem como observando a legislação regente, razão assiste ao D. Magistrado *a quo*.

Não há óbice ao exercício de atividades concomitantes perante regimes previdenciários distintos, vertendo-se as devidas contribuições para ambos os regimes para seu aproveitamento em futuras aposentadorias.

O caso dos autos não se confunde com a hipótese de contagem recíproca, isto é, nas hipóteses em que os segurados pretendem utilizar os vínculos laborais da iniciativa privada no regime estatutário ou vínculo público no regime geral, com a compensação financeira.

O artigo 96 da Lei 8.213/91 prevê expressamente que:

“Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes: (...) I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais; II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes; III - não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro (destaque nosso).”

Portanto, considerando que o autor verteu contribuições referentes a ambos os vínculos empregatícios/contribuinte individual, perante ambos os regimes (estatutário e geral) e preencheu os requisitos para a concessão de ambas as aposentadorias, não se pode falar em contagem em duplicidade ou contagem recíproca, tratando-se, dessa forma, de legítima concessão de duas aposentadorias distintas.

Tanto é assim, que o próprio INSS editou o Memorando Circular administrativo, reconhecendo o equívoco com revisão administrativa que excluiu o tempo de serviço como contribuinte individual entre 08/74 e 12/90.

Portanto, devido o restabelecimento da concessão original da aposentadoria por idade concedida ao autor, com o pagamento das diferenças desde a data da revisão, compensando-se os valores pagos a mesmo título.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CÔMPUTO PERANTE O RGPS. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE À CONCESSÃO DE APOSENTADORIAS PERANTE REGIMES PREVIDENCIÁRIOS DISTINTOS. AFASTADA A HIPÓTESE DE DUPLICIDADE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A ação mandamental se volta à legalidade do ato administrativo e foi nesse contexto que se deu a análise em feito anterior, isto é, quanto à possibilidade da revisão do ato de concessão, em face do princípio da autotutela administrativa.

2. Nada obsta a que o segurado, ao se sentir prejudicado pela revisão administrativa, se socorra da via judicial, visando a declaração do direito.

3. Não há óbice ao exercício de atividades concomitantes perante regimes previdenciários distintos, vertendo-se as devidas contribuições para ambos os regimes para seu aproveitamento em futuras aposentadorias.

4. O caso dos autos não se confunde com a hipótese de contagem recíproca, considerando a existência de contribuições referentes a ambos os vínculos empregatícios, vertidas perante ambos os regimes (estatutário e geral) e o preenchimento dos requisitos para a concessão de duas aposentadorias distintas.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042709-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CELIO GONSALVES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO DE SOUZA GONCALVES - SP90323
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0042709-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO GONSALVES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO DE SOUZA GONCALVES - SP90323
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva o pagamento das parcelas não pagas pelo INSS, após revisão administrativa, compreendidas entre a DER (30.09.05) e a data da revisão (06.10.10), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A sentença, proferida em 26.04.16, julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento das diferenças decorrentes da transformação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial compreendidas entre 30.09.05 e 05.10.10. Os valores serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, observada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, arguindo, a ocorrência de coisa julgada, razão pela qual descabe o pagamento das diferenças desde a DER da aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0042709-45.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO GONSALVES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO DE SOUZA GONCALVES - SP90323
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo novo termo inicial do benefício, o valor aproximado das diferenças e a data da revisão administrativa, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

No mais, presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Não prospera a alegação de coisa julgada arguida pelo INSS.

Verifica-se dos documentos carreados aos autos, que os valores pleiteados nos presentes autos decorrem do julgamento de recurso administrativo no qual houve o reconhecimento das atividades especiais e a determinação da transformação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Assim, não há vinculação entre tal decisão administrativa e eventual processo judicial em que se discutiu anteriormente a concessão da aposentadoria especial.

A controvérsia que se coloca é a possibilidade de retroação dos efeitos financeiros da decisão administrativa à DER.

Neste contexto, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Dessa forma, são devidas as diferenças desde a DER até a data da revisão administrativa, tal como fixado na r. sentença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. REVISÃO RENDA MENSAL INICIAL NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PAGAMENTO DAS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE A DATA DA CONCESSÃO E A DATA DA REVISÃO ADMINISTRATIVA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Incidência do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015. Remessa oficial não conhecida.
2. Os valores pleiteados nos presentes autos decorrem do julgamento de recurso administrativo, no qual houve o reconhecimento das atividades especiais e a determinação da transformação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.
3. São devidas, portanto, as diferenças decorrentes da decisão administrativa entre a DER e a data da revisão administrativa.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
6. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040299-53.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SEBASTIAO ANDREZA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO ANDREZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040299-53.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEBASTIAO ANDREZA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO ANDREZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) trabalhado(s) em atividades urbanas (09.05.80 a 17.10.80, 03.01.81 a 09.03.81, 03.08.81 a 25.05.82, 06.10.82 a 30.10.82, 01.03.83 a 02.01.84, 06.02.88 a 10.03.88 e de 20.05.92 a 11.12.92) e especiais (03.01.85 a 17.04.86, 02.05.86 a 20.09.86, 02.01.87 a 25.05.87, 02.06.87 a 10.08.87, 17.09.87 a 28.12.87, 06.02.88 a 10.03.88, 16.04.88 a 23.12.89, 01.12.88 a 05.12.90, 22.01.90 a 29.04.90, 14.05.90 a 27.06.90, 02.07.90 a 25.09.90, 01.12.90 a 15.02.91, 01.03.91 a 28.05.91, 23.12.90 a 02.01.92, 20.05.92 a 11.12.92, 08.11.93 a 23.12.93, 01.07.94 a 28.04.95, 29.04.95 a 02.06.95, 06.01.97 a 11.02.98, 17.02.98 a 01.12.99, 19.01.2000 a 12.06.2000 e de 13.06.2000 a 31.01.2012), sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) urbanas os períodos pleiteados e especial(ais), o(s) período(s) de 03.01.85 a 17.04.86, 02.05.86 a 20.09.86, 02.01.87 a 25.05.87, 02.06.87 a 10.08.87, 17.09.87 a 28.12.87, 06.02.88 a 10.03.88, 16.04.88 a 23.12.89, 01.12.88 a 05.12.90, 22.01.90 a 29.04.90, 14.05.90 a 27.06.90, 02.07.90 a 25.09.90, 01.12.90 a 15.02.91, 01.03.91 a 28.05.91, 23.12.90 a 02.01.92, 20.05.92 a 11.12.92, 08.11.93 a 23.12.93, 01.07.94 a 28.04.95, consignando a insuficiência de tempo especial a viabilizar a concessão da aposentadoria especial, tampouco de tempo de serviço/contribuição a viabilizar a concessão da aposentadoria integral. Diante da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de 50% das despesas processuais e de honorários de advogado, fixados em R\$ 1.000,00.

Sentença (proferida em 10.01.2019) não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pugnano pelo reconhecimento do labor em condições especiais no período de 13.06.2000 a 01.11.2013 e do direito à concessão do benefício de aposentadoria integral.

Por sua vez, apela o INSS alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040299-53.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEBASTIAO ANDREZA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO ANDREZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não conheço da apelação da parte autora no que se refere ao pedido de reconhecimento do labor em condições especiais no período compreendido de 01.02.2012 a 01.11.2013, vez que tal pedido não corresponde aos limites da pretensão veiculada na petição inicial e submetida ao contraditório, traduzindo-se em indevida inovação em sede recursal.

Verifica-se da inicial, que os pedidos lá formulados voltam-se exclusivamente ao pedido de reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, *não contemplando o período discriminado*, e a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença ou se há deficiência na fundamentação, e, ainda, no tocante ao descabimento da inovação da pretensão em sede recursal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.

2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

3. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)

No mais, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 03.01.85 a 17.04.86, 02.05.86 a 20.09.86, 02.01.87 a 25.05.87, 02.06.87 a 10.08.87, 17.09.87 a 28.12.87, 06.02.88 a 10.03.88, 16.04.88 a 23.12.89, 01.12.88 a 05.12.90, 22.01.90 a 29.04.90, 14.05.90 a 27.06.90, 02.07.90 a 25.09.90, 01.12.90 a 15.02.91, 01.03.91 a 28.05.91, 23.12.90 a 02.01.92, 20.05.92 a 11.12.92, 08.11.93 a 23.12.93, 01.07.94 a 28.04.95 e de 13.06.2000 a 01.11.2013, objeto de impugnação nos apelos, considerando que o pleito relativo aos períodos rejeitados na sentença não foi impugnado em sede recursal pela parte sucumbente.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, os períodos compreendidos entre **03.01.85 a 17.04.86** (ID 96734492/14), laborado junto à Usina Paranaguá S/A, **02.05.86 a 20.09.86** (ID 96734492/15), laborado junto à Nova Aliança S/A, **02.01.87 a 25.05.87** (ID 96734492/15), laborado junto ao Rancho Alegre – Com. Extração e Serviços Ltda., **02.06.87 a 10.08.87** (ID 96734492/15), laborado junto à Destilaria Cachoeira S/A, **17.09.87 a 28.12.87** (ID 96734492/15), laborado junto à Agro industrial Grande Vale Ltda., **16.04.88 a 23.12.89** (ID 96734492/16), laborado junto à Destilaria Rio Brillante S/A, **01.12.88 a 05.12.90** (ID 96734492/27), laborado junto à JAYDRO Empreendimentos Ltda., **22.01.90 a 29.04.90** (ID 96734492/16), laborado junto à Rami – Montagens Industriais S/C Ltda., **14.05.90 a 27.06.90** (ID 96734492/16), laborado junto à Cooperativa Agrícola de Produtos de Cana de Diamantino Ltda., **02.07.90 a 25.09.90** (ID 96734492/17), laborado junto à Alcool Branco Ltda., **01.12.90 a 15.02.91** (ID 96734492/17), laborado junto à ALBESA Alcooleira Boa Esperança S/A, **01.03.91 a 28.05.91** (ID 96734492/17), laborado junto à Usina Santa Bárbara S/A, **23.12.90 a 02.01.92** (ID 96734492/27), laborado junto à JAYDRO Empreendimentos Ltda., **08.11.93 a 23.12.93** (ID 96734492/28), laborado junto à LUBERMIL Com. E Serviços de Montagens Industriais Ltda., **01.07.94 a 28.04.95** (ID 96734492/28), laborado junto à Lucena Piores Montagem Industrial e Com. Ltda., devem ser reconhecidos como especiais, por enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Igualmente o período de **06.02.88 a 10.03.88**, laborado na função de ajudante na Camapuã Construtora e Com. Ltda. (ID 96734492/16), é passível de ser reconhecido como especial(is), porquanto comprovado o labor em canteiro de obras em construção civil, conforme documento(s) (anotações em CTPS), o que autoriza o enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.

Quanto ao período de 20.05.92 a 11.12.92, laborado na função de ajudante de produção/industrial, junto a Irmãos Biagi S/A – Açúcar e Alcool, inviável o reconhecimento como especial, por enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão legal da(s) ocupação(ões) na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), bem assim por não restar comprovada a exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos, inexistindo sequer descrição nos autos acerca das atividades efetivamente exercidas pela parte autora, sendo a(s) anotação(ões) em CTPS (ID 96734492/27) documento(s) insuficiente(s) à comprovação do labor em condições especiais.

No pertinente ao período compreendido entre **13.06.2000 a 31.01.2012**, laborado na função de soldador, junto à Central Energética Vale do Sapucaí Ltda., verifica-se que a prova pericial realizada em juízo (ID 96734493/163-175) constatou a exposição habitual e permanente a agentes químicos (manganês).

Embora o laudo aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No entanto, vale dizer que a exposição a manganês prescinde de análise qualitativa ou quantitativa para configurar condição especial de trabalho, vez que a substância integra o rol de agentes cancerígenos, cujo risco potencial de agressão à saúde, impõe o reconhecimento da insalubridade (Anexo IV do Decreto nº 3.048/99).

Nesse sentido, vem entendendo esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. PINTOR DE PISTOLA. SOLDADOR. EXPOSIÇÃO A CHUMBO E MANGANÊS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/04/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador; independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor; em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto ao período laborado na empresa "Mafersa Sociedade Anônima" entre 26/05/1977 a 15/02/1990, o formulário de fl. 18 e o laudo pericial de fl. 19, este último assinado por engenheiro de segurança do trabalho, demonstram que o requerente estava exposto a ruído entre 92,9dB e 95,3dB.

12 - Durante as atividades realizadas na empregadora "Auto Viação Urubupungá-SP" de 27/03/1990 a 31/07/1991 e 01/03/1994 a 16/02/1995, consoante os formulários de fls. 128/129, o autor; ao exercer a profissão de oficial funileiro e funileiro, dentre outras atividades, realizava o reparo de pinturas, utilizando "pincéis a revólver", portanto, cabendo o seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (código 2.5.4) e nº 83.080/79 (código 1.2.11).

13 - No que diz respeito aos períodos trabalhados nessa mesma empregadora entre 11/04/1995 e 06/03/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 130/131 demonstra que o requerente, como funileiro, utilizava "aparelhos de sondagem", atividade que pode ser enquadrada no Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.2), bem como no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3). Da mesma forma, ao exercer o seu ofício, estava exposto aos agentes químicos chumbo e manganês, o que foi atestado pelos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, assim, também cabendo o seu enquadramento no Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 (códigos 1.0.8 e 1.0.14).

14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 26/05/1977 a 15/02/1990, 27/03/1990 a 31/07/1991, 01/03/1994 a 16/02/1995 e 11/04/1995 a 06/03/2009.

15 - Somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda aos períodos incontroversos de fls. 147, verifica-se que o autor contava com 29 anos, 10 meses e 23 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (13/03/2009 - fl. 147), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

16 - O requisito carência restou também completado.

17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/03/2009 - fl. 147).

18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

21 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

22 - Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1887372 - 0016548-44.2009.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 13/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2019)

O período anotado na CTPS acrescido do tempo especial declarado, não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer a especialidade dos períodos trabalhados de 03.01.85 a 17.04.86, 02.05.86 a 20.09.86, 02.01.87 a 25.05.87, 02.06.87 a 10.08.87, 17.09.87 a 28.12.87, 06.02.88 a 10.03.88, 16.04.88 a 23.12.89, 01.12.88 a 05.12.90, 22.01.90 a 29.04.90, 14.05.90 a 27.06.90, 02.07.90 a 25.09.90, 01.12.90 a 15.02.91, 01.03.91 a 28.05.91, 23.12.90 a 02.01.92, 08.11.93 a 23.12.93, 01.07.94 a 28.04.95 e de 13.06.2000 a 31.01.2012.

Nada obsta, no entanto, que o autor diligencie junto ao INSS pugnano pela concessão do benefício, mediante o reconhecimento do tempo de serviço exercido, posteriormente à data da propositura da ação, ante a constatação pelo sistema CNIS de que permaneceu trabalhando até 28.02.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para reconhecer o período de trabalho especial desenvolvido de 13.06.2000 a 31.01.2012, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento do labor em condições especiais do período de 20.05.92 a 11.12.92, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA EM PARTE. INOVAÇÃO RECURSAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SOLDADOR. AGENTES QUÍMICOS. LABOR EM CANTEIRO DE OBRAS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Inovação em sede recursal quanto a pedido não aduzido na petição inicial. Pedido não conhecido.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
6. Deve ser reconhecido como especial o período laborado em canteiro de obras em construção civil anteriormente à 29/04/95, em razão do enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.
7. O exercício da função de soldador deve ser reconhecido como especial, para o período anterior a 28.04.95, por enquadrar-se no código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.
8. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.
9. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074399-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDECIR ALVES PEIXOTO
Advogados do(a) APELADO: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N, MARCELO PEDRO JORGE - SP378827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074399-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDECIR ALVES PEIXOTO
Advogados do(a) APELADO: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N, MARCELO PEDRO JORGE - SP378827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.05.80 a 07.03.85, 06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 14.01.88 a 05.03.88, 16.03.88 a 11.04.91, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 05.01.95 a 27.01.99, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 06.04.2017 – DER), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 14.05.80 a 07.03.85, 06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 14.01.88 a 05.03.88, 16.03.88 a 11.04.91, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 05.01.95 a 28.04.95, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 22.02.2017, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a alterar o benefício da parte autora convertendo-o em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo, corrigidas monetariamente com a aplicação dos índices do IPCA e acrescidas de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 06.08.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos.

Contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074399-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR ALVES PEIXOTO
Advogados do(a) APELADO: ARNALDO DOS REIS CORDEIRO - SP371594-N, MARCELO PEDRO JORGE - SP378827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.05.80 a 07.03.85, 06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 14.01.88 a 05.03.88, 16.03.88 a 11.04.91, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 05.01.95 a 27.01.99, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 06.04.2017 – DER), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 14.05.80 a 07.03.85, 06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 14.01.88 a 05.03.88, 16.03.88 a 11.04.91, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 05.01.95 a 28.04.95, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 22.02.2017 (impugnado no apelo do INSS), considerando que o pleito relativo aos períodos de 29.04.95 a 27.01.99 e de 23.02.2017 a 06.04.2017, rejeitado na sentença, não foi objeto de impugnação pela parte sucumbente em sede recursal.

Com relação ao(s) período(s) de **06.03.85 a 11.12.86**, laborado junto à Fazenda Meira, **16.12.86 a 18.12.87**, laborado junto à Fazenda Barra Grande, **02.05.91 a 14.10.91**, laborado junto à Fazenda Meira, e de **16.10.91 a 16.04.94**, laborado junto à Fazenda Barra Grande, deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), ante o enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, porquanto comprovado o labor como trabalhador rural na agropecuária (anotações em CTPS - ID 8461922/17-19 e 32).

Com relação aos demais períodos, de 14.05.80 a 07.03.85, laborado na função de trabalhador rural/agricola, junto à Fazenda Morro Azul, 14.01.88 a 05.03.88, laborado na função de trabalhador rural/agricola na Fazenda Santa Rita, 16.03.88 a 11.04.91, laborado na função de serviços agrícolas diversos/empreitadas, junto à Labor Serviços Agrícolas Ltda., e de 05.01.95 a 28.04.95, laborado na função de rural/agricola na Açucareira Corona S/A, inviável o reconhecimento como especiais, por enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão legal da(s) ocupação(ões) na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), bem assim por não restar comprovada a exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos, inexistindo sequer descrição nos autos acerca das atividades efetivamente exercidas pela parte autora, sendo a(s) anotação(ões) em CTPS (ID 8461922/17-19 e 33) documento(s) insuficiente(s) à comprovação do labor em condições especiais.

No pertinente aos períodos de **01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 22.02.2017**, laborados na função de tratorista, junto à Cambuhy Agrícola Ltda., deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido para os período(s) (91,4 decibéis), conforme documento(s) (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 8461922/60-66) colacionados aos autos, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Verifica-se que a soma do período especial aqui reconhecido (**06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 22.02.2017**) não redundará no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Assim, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/177.569.293-8), considerando-se o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no(s) período(s) de **06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 22.02.2017**.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 06.04.2017, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior; quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da concessão do benefício em 25.10.2017 (ID 8461922/85) e da propositura da presente ação em 06.12.2018.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais aos períodos de 06.03.85 a 11.12.86, 16.12.86 a 18.12.87, 02.05.91 a 14.10.91, 16.10.91 a 16.04.94, 01.09.2000 a 31.05.2013 e de 01.06.2013 a 22.02.2017 e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo desde a data do requerimento administrativo, fixando os consectários legais nos termos explicitados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIÍDO. USO DE EPI. TRABALHADOR NA AGROPECUÁRIA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. As atividades de "*trabalhador rural*", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "*trabalhadores da agropecuária*", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000345-58.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SEBASTIAO VERNARDO DE MELO
Advogado do(a) APELANTE: LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do r. despacho que segue.

"DESPACHO

Fls. 152/154: Indeferido.

O pleito para levantamento dos valores incontroversos deve ser dirigido ao 1º grau de jurisdição, eis que se trata de incidente afeto à execução do julgado, sob pena de supressão de instância.

Ademais, não há no sistema processual vigente a possibilidade de se extrair carta de sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006699-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AGOSTINHO RODRIGUES DA SILVA NETO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ODILIO RODRIGUES NETO - SP287895-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006699-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AGOSTINHO RODRIGUES DA SILVA NETO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ODILIO RODRIGUES NETO - SP287895-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (06.03.97 a 01.02.2002, 02.02.2002 a 31.05.2005, 01.06.2005 a 31.05.2006, 01.06.2006 a 17.07.2008 e de 18.07.2008 a 26.10.2012).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 06.03.97 a 01.02.2002, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários de advogado entre as partes.

Sentença (proferida em 16.04.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela a parte autora, pugnano pelo reconhecimento do labor em condições especiais nos períodos de 02.02.2002 a 31.05.2005, 01.06.2005 a 31.05.2006, 01.06.2006 a 17.07.2008.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006699-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AGOSTINHO RODRIGUES DA SILVA NETO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ODILIO RODRIGUES NETO - SP287895-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (06.03.97 a 01.02.2002, 02.02.2002 a 31.05.2005, 01.06.2005 a 31.05.2006, 01.06.2006 a 17.07.2008 e de 18.07.2008 a 26.10.2012).

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 02.02.2002 a 31.05.2005, 01.06.2005 a 31.05.2006, 01.06.2006 a 17.07.2008 (objeto de impugnação no apelo da parte autora), considerando que em relação ao(s) período(s) de 03.12.86 a 05.03.97, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 8295220/5-6), e que o pleito relativo ao(s) período(s) de 18.07.2008 a 26.10.2012, rejeitado na sentença, não foi objeto de impugnação pela parte sucumbente em sede recursal.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade do(s) período(s) de 02.02.2002 a 31.05.2005, laborado na função de electricista de manutenção, 01.06.2005 a 31.05.2006, laborado na função de auxiliar técnico de eletrônica, e de 01.06.2006 a 17.07.2008, laborado na função de técnico de eletrônica, junto à CODESP Cia. Docas do Estado de São Paulo, inviável o reconhecimento como especiais, conforme apurado em prova pericial realizada em juízo (ID 8295220/47-61 e 8295224/1-4) e a constatação, mediante o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 8295212/23-24), da exposição a ruído em intensidade inferior ("ruído inferior a 80 decibéis") ao limite fixado na norma previdenciária para os períodos, que era de 90 decibéis de 06.03.97 a 18.11.2003 e de 85 decibéis a partir de 19.11.2003 (código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03).

Consignou expressamente o perito judicial que a partir de 02.02.2002 a parte autora exerceu de fato a função de (auxiliar) técnico de eletrônica, embora conste no PPP de ID 8295212/23-24 a função de electricista de manutenção, não tendo constatado insalubridade durante o labor, somente no período de 06.03.97 a 01.02.2002, já reconhecido como especial na sentença.

Com efeito, verifica-se que embora conste no PPP de ID 8295212/23-24 a função de electricista de manutenção no período de 02.02.2002 a 31.05.2005, a descrição das atividades desempenhadas difere daquelas correspondentes à função de electricista de manutenção, ratificando, assim, ter o autor exercido efetivamente a função de (auxiliar) técnico de eletrônica.

Outrossim, o laudo pericial elaborado nos autos de reclamação trabalhista movida pelo autor (ID 8295228/6-35) tampouco lhe aproveita, porquanto refere-se a período (30.04.2008 a 21.12.2016) posterior àqueles ora em discussão, laborado, ademais, em função diversa (técnico de serviços portuários) àquelas exercidas nos períodos ora analisados.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
6. Sentença corrigida de ofício. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condenar a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006219-80.2013.4.03.6102
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDECI LEMOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: TIAGO ANACLETO FERREIRA - SP267764-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006219-80.2013.4.03.6102
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDECI LEMOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: TIAGO ANACLETO FERREIRA - SP267764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 20/01/1987 a 15/04/1987; 13/05/1987 a 06/11/1987; 09/11/1987 a 30/03/1988; 11/04/1988 a 04/11/1988; 07/11/1988 a 07/04/1989; 18/04/1989 a 31/10/1989; 06/11/1989 a 31/10/1992; 01/11/1992 a 31/08/1993; 01/09/1993 a 28/04/1995, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação dos períodos. Condenou o Autor ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006219-80.2013.4.03.6102
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDECI LEMOS SOARES
Advogado do(a) APELADO: TIAGO ANACLETO FERREIRA - SP267764-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos somentais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 20/01/1987 a 15/04/1987; 13/05/1987 a 06/11/1987; 09/11/1987 a 30/03/1988; 11/04/1988 a 04/11/1988; 07/11/1988 a 07/04/1989; 18/04/1989 a 31/10/1989; 06/11/1989 a 31/10/1992; 01/11/1992 a 31/08/1993; 01/09/1993 a 28/04/1995.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos, laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID nº 85354317/103-106), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

No entanto, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não redundará no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer a especialidade do período trabalhado de 28/05/1988 a 30/10/1991.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que não autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009979-58.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSVALDIR FABIANO
Advogado do(a) APELANTE: HERLON DE ABREU DE OLIVEIRA COSTA - SP193936-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009979-58.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSVALDIR FABIANO
Advogado do(a) APELANTE: HERLON DE ABREU DE OLIVEIRA COSTA - SP193936-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

Apela a parte autora, afirmando o exercício de atividades especiais no(s) período(s) mencionados na inicial, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009979-58.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: OSVALDIR FABIANO
Advogado do(a) APELANTE: HERLON DE ABREU DE OLIVEIRA COSTA - SP193936-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 06/11/1989 a 20/10/2015.

Com relação ao período em questão, laborado na função de auxiliar de serviços gerais junto à Secretaria de Estado da Saúde do Governo do Estado de São Paulo, tenho por inviável o reconhecimento do período, porquanto, embora o documento (ID 8211657) aponte exposição a agentes químicos (microbiológicos: vírus, bactérias, fungos e etc), pela descrição das atividades não há como aferir que o autor tenha se exposto a tais agentes. A descrição das atividades aponta: “*Atendimento no Balcão de Pronto Atendimento – Abertura de Registro; Levar ficha de atendimento ambulatorial ao acolhimento; Acompanhar os pacientes necessitados de atendimento médico por várias situações, inclusive com doenças infectocontagiosas; Orientar o usuário quanto as rotinas na chamada d o (sic) paciente, no acolhimento e no médico; Fazer internação dos pacientes, mediante solicitação médica (preencher os impressos e inserir os pacientes no sistema); Levar documentos preenchidos no leito do paciente para assinatura do acompanhante; Dirigir-se às enfermarias, UTI Pediátrica, UTI Neonatal e Pronto Socorro, verificar documentos e dados dos pacientes junto ao acompanhante; Fazer o Cartão Nacional de Saúde (SUS) quando paciente não possuir; Entregar documentos para as Enfermarias, UTI e Pronto Socorro; Registrar o óbito em livro próprio.*”

Assim, a soma dos períodos especiais reconhecidos não totaliza 25 anos, o que não se mostra suficiente para a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, pelo que mantenho a sentença para julgar improcedente esse pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Ausentes os requisitos, o autor não faz jus à aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001309-26.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JACIRA DE AZEVEDO DE OLIVEIRA - SP132055-A, EDVANIO ALVES DOS SANTOS - SP293030-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001309-26.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JACIRA DE AZEVEDO DE OLIVEIRA - SP132055-A, EDVANIO ALVES DOS SANTOS - SP293030-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 18/05/1989 a 15/03/1995, 01/09/1995 a 13/04/2001 e 09/10/2001 a 24/07/2015, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001309-26.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JACIRA DE AZEVEDO DE OLIVEIRA - SP132055-A, EDVANIO ALVES DOS SANTOS - SP293030-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 18/05/1989 a 15/03/1995, 01/09/1995 a 13/04/2001 e 09/10/2001 a 24/07/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados (ID 6509066 e 6509067), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) com aqueles reconhecidos na via administrativa, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/10/2015 – ID 6509066), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Nesse passo, acresço que os embargos de declaração opostos perante o STF contra tal julgado tem por objetivo único a modulação dos seus efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, pelo que o excepcional efeito suspensivo concedido por meio da decisão proferida em 24.09.2018 e publicada no DJE de 25.09.2018, surtirá efeitos apenas no tocante à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, que deverá ser observado quando da liquidação do julgado.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir de 07/10/2015 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
8. Inversão do ônus da sucumbência.
9. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
10. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065059-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAQUEL TRAJANO TELLES

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065059-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAQUEL TRAJANO TELLES

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 15/12/1989 a 20/10/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 20/10/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065059-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAQUEL TRAJANO TELLES

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Atividade especial e trabalhador autônomo

Conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.436.794-SC em 17/09/15, de relatoria do Min. Maura Campbell Marques (2ª Turma), é possível o reconhecimento das atividades especiais do trabalhador autônomo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.

- 1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.*
- 2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.*
- 3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar, razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.*
- 4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.*
- 5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.*
- 6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."*

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 15/12/1989 a 20/10/2016.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que, não obstante seja possível, "em tese", o reconhecimento das atividades especiais exercidas pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), é imprescindível a associação de outras circunstâncias que tomem tal reconhecimento viável. São elas: a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias individuais no período; a comprovação do efetivo exercício da profissão e, por último, a comprovação da insalubridade da atividade nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.

No caso, restou comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias nos períodos compreendidos entre 01/10/1990 a 31/12/1994, 01/01/1995 a 30/09/2013 e 01/10/2013 a 15/07/2016, conforme se verifica dos dados constantes do sistema CNIS e dos documentos acostados aos autos (ID 7555566).

Ademais, foram encaminhados documentos comprovando o exercício da atividade profissional:

- certificado/diploma de cirurgião dentista emitido em 15/12/1989 pela Faculdade de São Paulo (ID 7555566, fls. 27);
- certidão do Conselho Regional de Odontologia do Município de São Paulo/SP em nome da autora, com atividade iniciada em 29/04/1991 como dentista/cirurgião dentista, emitida em 28/08/2013 (ID 7555566, fls. 28);
- declaração de habilitação legal onde consta a inscrição da autora no Conselho Regional de Odontologia, emitida em 19/02/2014;
- certidão de tempo de contribuição onde consta que a autora conta de efetivo tempo de contribuição no período de 01/06/1992 a 31/12/1994 (ID 7555566, fls. 32);
- fichas cadastrais de pacientes (ID 7555566, fls. 33/63);

Dessa forma, o período de 01/08/1990 a 28/04/95, em que restou comprovado o exercício da função de cirurgião-dentista, na condição de autônomo, em consultório particular deve ser considerado especial, enquadrando-se pela categoria profissional no código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

Quanto ao período compreendido entre 29/04/1995 a 15/07/2016 (data de emissão do PPP), da mesma forma, possível o reconhecimento como especial, porquanto o laudo técnico e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado (ID 7555566, fls. 05/27) comprova a exposição aos agentes biológicos lá descritos (vetores patogênicos) enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

A descrição pormenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e com materiais de trabalho típicos de profissionais da área da saúde.

Embora o PPP aponte a eficácia dos equipamentos de proteção individual, tal informação não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos, notadamente os infecciosos, que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor no atendimento ambulatorial/hemocentro (Resp 1470537 - RS (2014/0188441-2).

Observo, ainda, que, não obstante o PPP tenha sido assinado pelo autor, porquanto é trabalhador autônomo/contribuinte individual, tal documento indica o responsável pelos registros ambientais e o responsável pela monitoração biológica.

No entanto, em relação ao período entre 16/07/2016 a 20/10/2016 não há comprovação de exposição aos agentes nocivos, considerando que o PPP foi emitido em 15/07/2016. Assim, deixo de reconhecer a especialidade do período.

No entanto, no pertinente aos períodos de 15/12/1989 a 31/07/1990, considerando estar o autor submetido ao regime estabelecido para os contribuintes individuais, não restou comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias, portanto, inviável o reconhecimento da atividade especial.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(ais) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade dos períodos de 15/12/1989 a 31/07/1990 e 16/07/2016 a 20/10/2016, nos termos explicitados nesta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DENTISTA AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.

4. A atividade de dentista pode ser enquadrada como especial, a teor do código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.1.3 do Decreto 83.080/79.
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003829-77.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: BENEDITO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003829-77.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: BENEDITO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela advogada da parte embargada contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, para declarar o valor da execução, em valores atualizados para setembro de 2014, condenando o embargado ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% da diferença entre os cálculos e o valor da execução, os quais deverão ser compensados com a parcela de mesma natureza deferida nos autos principais, até o limite dessa.

Aduz o patrono, que tem direito autônomo à percepção dos honorários sucumbenciais, os quais estão expressamente previstos no art. 23 da Lei 8.906/94, de modo que tais valores não podem se vincular à compensação entre a verba principal e o feito executivo. Sustenta, ainda, que o autor é beneficiário da justiça gratuita, que se estende a todos os atos do processo judicial, devendo, portanto, a condenação em honorários advocatícios provenientes dos embargos à execução, conforme determina a Lei 1.060/50.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003829-77.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: BENEDITO ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A possibilidade de compensação da verba honorária arbitrada em favor da autarquia nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução já está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, ao fundamento de que os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FAVOR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM O CRÉDITO OBJETO DA EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA O ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURADO DIREITO AUTÔNOMO DO PROCURADOR MUNICIPAL.

1. Os honorários de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do Advogado Público, porque integram o patrimônio da entidade, não pertencendo ao procurador ou representante judicial. Logo, é legítima a determinação do juízo de origem quanto à compensação dos honorários devidos ao ente público com o crédito objeto da execução promovida contra o mesmo.

2. Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 5.466/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 26/08/2011)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FAVOR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM O CRÉDITO OBJETO DA EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA O ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. LC 58/06. TITULARIDADE. MATÉRIA NÃO ARGÜIDA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade. Logo, é legítima a compensação determinada pelo Juízo de origem.

2. Hipótese em que não foi suscitada no recurso especial a alegação de que a Lei Complementar Estadual 58/06 confere aos advogados públicos do Estado o direito à percepção dos honorários de sucumbência, não sendo admitida a inovação recursal em agravo regimental.

3. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 824.399/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2007, DJ 21/05/2007, p. 611)

Contudo, a questão ora posta esbarra na possibilidade da mencionada compensação na hipótese em que o devedor da autarquia é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Nesse passo, insta consignar que a regra do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 estabelece que a parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.

Em que pesem os fundamentos da sentença, entendo que o fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal. Entendimento contrário acarretaria a perda do direito à isenção a todo beneficiário da assistência judiciária gratuita que postulasse em juízo o cumprimento da obrigação de pagar quantia certa e viesse a obter sucesso em sua demanda.

Nesse sentido os precedentes desta Corte:

PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO EXEQUENTE COM PARTE DA QUANTIA DEVIDA PELO INSS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

- Incabível a compensação de valor devido ao INSS a título de honorários advocatícios, fixados em sede de embargos, com parte do valor a ser recebido pelo exequente, de caráter exclusivamente alimentar, decorrente da condenação da Autarquia Previdenciária.

- O valor a ser recebido pelo agravado, consistente em parcelas atrasadas de benefício previdenciário de auxílio-doença, de natureza alimentar, não tem o condão de modificar, por si só, a condição econômica financeira do beneficiário.

- A concessão tardia, em razão da indevida resistência da Autarquia Previdenciária, não pode significar recebimento a menor por parte do beneficiário reconhecidamente carente de recursos.

- Para que os valores relativos às despesas processuais e honorários advocatícios sejam exigidos, necessária a demonstração da mudança da situação financeira do beneficiário da assistência judiciária gratuita e, portanto, da perda da condição legal de necessitado, nos termos do artigo 11, § 2º da Lei 1.060/50.

- Agravo de instrumento a que nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0095028-63.2006.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA EM AUXÍLIO ANA PEZARINI, julgado em 12/03/2007, DJU DATA: 25/07/2007).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO JUDICIAL. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR E DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CESSAÇÃO DA NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADA. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 306 DO E. STJ.

1. O recebimento de importância requisitada em precatório judicial, referente a verbas de natureza alimentar, não indica que a parte tenha perdido a sua condição de hipossuficiente, de modo a justificar a cassação da decisão que lhe concedera os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

2. Não pode se valer a parte exequente da exegese do § 2º do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 uma vez que não comprovou ter perdido a parte executada sua condição de necessitada.

3. No presente caso, não há que se falar na aplicação da Súmula nº 306 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que permite a compensação de honorários advocatícios em casos de sucumbência recíproca.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0002408-61.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 09/06/2008, DJF3 DATA: 23/07/2008)

Ademais, é certo que, a teor do previsto no artigo 23 da Lei nº 8.906/94: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado (...)"

Como se vê, o advogado é titular do direito material à verba honorária, de natureza autônoma em relação ao crédito principal. Assim, o valor dos atrasados da condenação de que faz jus o embargado não se confunde com o crédito de seu advogado, na forma de honorários. De igual modo, eventual dívida de titularidade da parte embargada contraída perante o INSS não corresponde a um débito do advogado que patrocinou a causa frente à mencionada Autarquia.

Dispõe ainda o artigo 368 do Código Civil que: "(...) Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem."

No caso concreto, o INSS foi réu na demanda cognitiva e sucumbiu, tornando-se devedor do ora embargado, quanto aos atrasados da condenação, e também devedor do advogado deste, no que diz respeito aos seus honorários decorrentes do processo judicial. Na ação de embargos à execução, apenas o embargado integrou a relação jurídica-processual como réu. Logo, somente este sucumbiu.

Portanto, a dívida relativa aos honorários sucumbenciais em favor da autarquia pertence tão somente ao embargado, não se podendo impor ao seu advogado que arque com tal débito, compensando-o como crédito que tem a receber.

Assim, uma vez que os honorários pertencem ao advogado, e não se verificando, na presente situação, o requisito da identidade de partes entre devedor e credor, legalmente exigido no artigo 368 do Código Civil, é descabida a compensação.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO.

I. A possibilidade de compensação da verba honorária arbitrada em favor da autarquia nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução já está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

II. Contudo, o fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal.

III. O advogado é titular do direito material à verba honorária, de natureza autônoma em relação ao crédito principal.

IV. O valor dos atrasados da condenação de que faz jus o embargado não se confunde com o crédito de seu advogado. Da mesma forma, eventual dívida de titularidade da parte embargada contraída perante o INSS não corresponde a um débito do advogado que patrocinou a causa frente à mencionada Autarquia.

V. Apelação provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006649-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA LOPES
Advogado do(a) APELADO: CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO - SP225214-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006649-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA LOPES
Advogado do(a) APELADO: CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO - SP225214-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido, acolhendo os cálculos elaborados pela parte embargada, bem como condenou a autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Sustenta, em síntese, o INSS a necessidade de inversão da condenação em honorários de sucumbência. Aduz que os cálculos inicialmente apresentados pela parte embargada apresentavam excesso de execução, razão pela qual foram por ela modificados, contando com a anuência do Instituto. Requer, assim, a condenação da parte embargada ao pagamento das verbas sucumbenciais por ter dado causa à oposição dos embargos à execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006649-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA LOPES
Advogado do(a) APELADO: CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO - SP225214-A

VOTO

Em uma breve síntese do feito, a parte autora da ação de conhecimento, ora embargada, iniciou a execução do r. julgado apresentado cálculo de liquidação dos atrasados no valor total de R\$ 28.984,24 (vinte e oito mil, novecentos e oitenta e quatro reais e vinte e quatro centavos).

Citado, nos termos do artigo 730 do CPC/73, o INSS embargou a execução, insurgindo-se no tocante aos seguintes pontos: a) termo inicial do benefício (entende que o correto seria a data de 11/04/2008, ao invés da data de 17/05/2007 adotada pela embargada em seus cálculos); b) inclusão indevida de abono salarial; c) base de cálculo dos honorários advocatícios como decorrência da divergência entre as datas de início do benefício. Elaborou conta no montante integral de R\$ 17.971,47 (dezesete mil, novecentos e setenta e um reais e quarenta e sete centavos) para a mesma data.

Em seguida, a embargada manifestou-se contrariamente aos cálculos autárquicos, apresentando impugnação aos embargos, ocasião em que reconheceu, em parte, o excesso na conta que inaugurou a execução, em virtude do compute de parcelas de décimo - terceiro salário, indevidas, no presente caso, por se tratar de diferenças decorrentes da concessão de benefício assistencial. Elaborou, assim, nova conta de liquidação na importância total de R\$ 25.347,90 (vinte e cinco mil, trezentos e quarenta e sete reais e noventa centavos) atualizada para abril/2013.

O INSS peticionou informando que procedeu à retificação da data de início do benefício e que, após a conferência pelo respectivo setor contábil, concordou com os cálculos retificados pelo embargado, pleiteando pelo reconhecimento da sucumbência recíproca.

A sentença recorrida, proferida em julho/2014, acolheu os cálculos retificados pela parte embargada, bem como condenou o INSS a arcar com as verbas de sucumbência.

De fato, assiste razão ao INSS quanto à alegação de que a parte embargada, por ter efetuado o primeiro cálculo com valor excessivo, deu causa à oposição dos presentes embargos à execução, o que levaria à condenação desta a arcar com os ônus da sucumbência.

Por outro lado, o cálculo retificado pela embargada e com o qual o INSS concordou também não espelha o valor inicialmente apontado pela autarquia como devido, tendo esta se equivocado quanto ao termo inicial do benefício, e conseqüentemente quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios.

Dessa forma, verifica-se que ambos os cálculos inicialmente apresentados pelas partes contêm inconsistências, ou seja, tanto apelante como apelado foram vencedores e vencidos reciprocamente, impondo-se o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Nesse sentido, prescreve o *caput* do artigo 21 do CPC, vigente à época da interposição recursal: "*Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.*"

Logo, deve ser excluída a condenação do INSS ao pagamento dos ônus sucumbenciais, impondo-se, assim, a compensação entre tais verbas, com fulcro no citado artigo 21, *caput*, do CPC/73.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. RETIFICAÇÃO. CONCORDÂNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O INSS insurge-se contra a condenação imposta na sentença recorrida ao pagamento dos honorários advocatícios, requerendo a inversão da condenação nas verbas de sucumbência, em desfavor da parte embargada.

2. Assiste razão ao INSS quanto à alegação de que a parte embargada, por ter efetuado o primeiro cálculo com valor excessivo, deu causa à oposição dos presentes embargos à execução, o que levaria à condenação desta a arcar com os ônus da sucumbência.
3. Por outro lado, o cálculo retificado pela embargada e como qual o INSS concordou também não espelha o valor inicialmente apontado pela autarquia como devido.
4. Ambos os cálculos inicialmente apresentados pelas partes contêm inconsistências.
5. Prescreve o *caput* do artigo 21 do CPC/73, vigente à época da interposição recursal: "*Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.*"
6. Deve ser excluída a condenação do INSS ao pagamento dos ônus sucumbenciais, impondo-se, assim, a compensação entre tais verbas, com fulcro no citado artigo 21, *caput*, do CPC/73.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020839-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZOLETE CRICO MIQUILINI
Advogado do(a) APELADO: ELTON TAVARES DOMINGHETTI - SP186011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020839-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZOLETE CRICO MIQUILINI
Advogado do(a) APELADO: ELTON TAVARES DOMINGHETTI - SP186011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito, para reconhecer a existência de excesso de execução, acolhendo o cálculo elaborado pela autarquia previdenciária, bem como deixou de condenar a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, haja vista a sua sucumbência mínima e a ausência de resistência ao pedido.

Sustenta o apelante a necessidade de condenação da parte embargada ao pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que deu causa à propositura da ação, ocorrendo o posterior reconhecimento do pedido pela autarquia. Requer, ainda, a compensação dos honorários de sucumbência fixados na ação de conhecimento com aqueles estabelecidos nos embargos em execução, em desfavor da parte embargada, ainda que esta litigue sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020839-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IZOLETE CRICO MIQUILINI
Advogado do(a) APELADO: ELTON TAVARES DOMINGHETTI - SP186011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em uma breve síntese do feito, a parte embargada apresentou cálculo de liquidação dos atrasados da condenação no valor total de R\$ 12.411,39 (doze mil, quatrocentos e onze reais e trinta e nove centavos), sendo que o INSS opôs os presentes embargos à execução defendendo que o valor correto consiste em R\$ 10.776,80 (dez mil, setecentos e setenta e seis reais e oitenta centavos) para a mesma data.

No caso concreto, diante da ausência de impugnação da parte embargada em relação aos cálculos oferecidos pelo INSS, o MM. Juiz *a quo* proferiu o julgamento antecipado da lide.

É cediço que, à luz dos princípios da sucumbência e da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas processuais dele decorrentes.

Em que pese a parte embargada tenha deixado de se manifestar acerca da conta de liquidação apresentada pelo INSS, o fato é que deu causa à oposição dos embargos à execução, devendo, portanto, arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência.

Acerca da possibilidade de compensação em situações análogas, distinguem-se duas hipóteses: 1º) a compensação da verba principal resultante da condenação do INSS, na ação de conhecimento, com os honorários devidos pela parte embargada, em virtude de sua sucumbência nos embargos à execução; 2º) a compensação dos honorários de sucumbência devidos pelo INSS ao advogado da parte autora, resultante da condenação proferida na ação de conhecimento, com os honorários devidos por esta última, em virtude de sua sucumbência nos embargos à execução, em favor do INSS.

A possibilidade de compensação da verba honorária arbitrada em favor da autarquia nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução já está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, ao fundamento que os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FAVOR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM O CRÉDITO OBJETO DA EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA O ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURADO DIREITO AUTÔNOMO DO PROCURADOR MUNICIPAL.

1. Os honorários de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do Advogado Público, porque integram o patrimônio da entidade, não pertencendo ao procurador ou representante judicial. Logo, é legítima a determinação do juízo de origem quanto à compensação dos honorários devidos ao ente público com o crédito objeto da execução promovida contra o mesmo.

2. Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 5.466/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 26/08/2011)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FAVOR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM O CRÉDITO OBJETO DA EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA O ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. LC 58/06. TITULARIDADE. MATÉRIA NÃO ARGÜIDA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade. Logo, é legítima a compensação determinada pelo Juízo de origem.

2. Hipótese em que não foi suscitada no recurso especial a alegação de que a Lei Complementar Estadual 58/06 confere aos advogados públicos do Estado o direito à percepção dos honorários de sucumbência, não sendo admitida a inovação recursal em agravo regimental.

3. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 824.399/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2007, DJ 21/05/2007, p. 611)

No tocante à compensação entre as verbas honorárias devidas por ambas as partes, é certo que, a teor do previsto no artigo 23 da Lei n.º 8.906/94: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, **pertencem ao advogado (...)**"

Como se vê, o advogado é titular do direito material à verba honorária, de natureza autônoma em relação ao crédito principal.

Dispõe ainda o artigo 368 do Código Civil que: "(...) *Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.*"

No caso concreto, o INSS foi réu na demanda cognitiva e sucumbiu, tornando-se devedor do embargado, quanto aos atrasados da condenação, e também devedor do advogado deste, no que diz respeito aos seus honorários decorrentes do processo judicial.

Na ação de embargos à execução, apenas o embargado integrou a relação jurídica-processual como réu. Logo, este sucumbiu e não o seu patrono; portanto, a dívida relativa aos honorários sucumbenciais em favor da autarquia pertence tão somente à parte embargada, não se podendo impor ao seu advogado que arque com tal débito, compensando-o com o crédito que tem a receber.

Assim, uma vez que os honorários pertencem ao advogado, e não se verificando, na presente situação, o requisito legalmente exigido (artigo 368 do Código Civil) da identidade de partes, não há cabimento para a compensação pleiteada.

Logo, acolho parcialmente o recurso interposto pelo INSS apenas para condenar a parte embargada ao pagamento dos honorários de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da diferença entre o valor por ela apresentado como devido e a conta acolhida, em consonância com o entendimento consolidado no âmbito desta E. Turma Recursal.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, apenas para condenar a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) do montante atualizado da diferença entre o valor por ela apresentado como devido e a conta acolhida, sendo incabível a pretendida compensação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO AUTÔNOMO.

1. É cediço que, à luz dos princípios da sucumbência e da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas processuais dele decorrentes.
2. Em que pese a parte embargada tenha deixado de se manifestar acerca da conta de liquidação apresentada pelo INSS, o fato é que deu causa à oposição dos embargos à execução, devendo, portanto, arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência.
3. A possibilidade de compensação da verba honorária arbitrada em favor da autarquia nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução já está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.
4. Situação distinta é a compensação entre os honorários de sucumbência devidos pelo INSS, em decorrência da ação de conhecimento e os honorários de sucumbência devidos pela parte embargada ao INSS, fixados nos embargos à execução.
5. O advogado é titular do direito material à verba honorária, de natureza autônoma em relação ao crédito principal.
6. O valor dos atrasados da condenação de que faz jus o embargado não se confunde com o crédito de seu advogado oriundo da ação cognitiva. Da mesma forma, a dívida de titularidade da parte embargada contraída perante o INSS, quanto às verbas de sucumbência, não corresponde a um débito do advogado que patrocinou a causa frente à mencionada Autarquia.
7. Ausência do requisito legal de identidade de partes para compensação prevista no artigo 368 do Código Civil.
8. É de rigor a condenação da parte embargada ao pagamento dos honorários de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da diferença entre o valor apresentado como devido e a conta acolhida, em consonância com o entendimento consolidado no âmbito desta E. Turma Recursal, sendo incabível a pretendida compensação.
9. Apelação do INSS parcialmente provida.

O valor dos atrasados da condenação de que faz jus o embargado não se confunde com o crédito de seu advogado. Da mesma forma, eventual dívida de titularidade da parte embargada contraída perante o INSS não corresponde a um débito do advogado que patrocinou a causa frente à mencionada Autarquia

Ausência do requisito legal de identidade de partes para compensação prevista no artigo 368 do Código Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000529-72.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: JOSE CICERO GOMES CORREIA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CAMARGO DOS SANTOS - SP275616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000529-72.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: JOSE CICERO GOMES CORREIA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CAMARGO DOS SANTOS - SP275616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 15/01/2016, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença em favor da autora, desde a data do requerimento administrativo em 14/01/2015. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apela a autarquia arguindo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado, já que o último vínculo empregatício anotado na CTPS do autor não está registrado no CNIS.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000529-72.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: JOSE CICERO GOMES CORREIA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA CAMARGO DOS SANTOS - SP275616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (14/01/2015), seu valor aproximado e a data da sentença (15/01/2016), que o valor total da condenação não ultrapassará a importância de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecida no § 2º.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, do reexame necessário, razão pela qual rejeito a preliminar.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, servente de pedreiro, com 55 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portadora de patologias ortopédicas, condição que o torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 20/07/2015, revela que o autor é portador de gonartrose, lesão meniscal e espôndilo-artrose. Após melhora do quadro de dor pode ser reabilitado para atividade que não sobrecarregue seu joelho e coluna. Conclui pela incapacidade total e temporária para atividade habitual.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

O extrato do sistema CNIS (fls.84.pdf) e a CTPS (fls.102/112.pdf) indicam a existência de vínculos empregatícios mantidos pelo autor, de 01/11/1975 a 12/05/1977; 15/04/1983 a 03/06/1983; 08/08/1985 a 23/09/1985; 11/09/1986 a 01/01/1987; 02/10/1989 a 30/04/1990; 01/12/1993 (última remuneração em 10/1995); 18/07/1996 a 27/05/1997; 27/04/1998 a 23/03/1999; 01/05/2008 a 18/07/2008; 23/01/2012 a 10/08/2012 e de 20/01/2014 a 20/09/2014.

Para comprovar a condição de segurado da previdência social no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos: cópia da CTPS com anotação do último vínculo empregatício, no período de 20/01/2014 a 20/09/2014; comprovante de pagamento de salário dos meses de 01 a 07/2014; comprovante de rescisão contratual do referido vínculo; atestado de saúde ocupacional e requerimento de seguro-desemprego (fls.112 a 123.pdf).

Assim, considerando a presunção relativa de veracidade das anotações em CTPS, bem como o teor dos demais documentos apresentados, verifico que resta demonstrada a existência de vínculo de trabalho no período de 20/01/2014 a 20/09/2014, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/11/2016, e, nesta seara, nota-se que no momento do requerimento administrativo (14/01/2015), o autor mantinha a qualidade de segurado nos termos do art. 15, III da Lei n. 8213/91.

Também se evidencia o preenchimento da carência, eis que o autor manteve o vínculo por mais de 4 meses.

Constada a existência de incapacidade total e temporária e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJE 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 14/01/2015 (fls.32.pdf), este é o termo inicial do benefício.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, rejeito a preliminar, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária que enseja a concessão do auxílio-doença.
3. Qualidade de segurado e carência cumprida.

4. Havendo requerimento administrativo em 14/01/2015, este é o termo inicial do benefício.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.

6. Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

7. Apelação do INSS não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038299-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCELO SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N
APELADO: MARCELO SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038299-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCELO SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N
APELADO: MARCELO SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou, subsidiariamente, o benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 01/06/2016, julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício assistencial da prestação continuada (LOAS), a partir de 01/02/2016 (data do início da incapacidade). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora devidos a partir da citação, na alíquota de 0,5% ao mês até 11/01/2003 e 1% a partir de tal data até 28/06/2009 quando, então, serão utilizados os índices aplicados à caderneta de poupança e correção monetária pelos seguintes índices: OTN/BTN a partir de abril/1981; INPC a partir de 25/07/1991; IRSM a partir de 23/12/1991; IPC-r a partir de 27/05/1994; INPC a partir de 30/06/1995; IGP-DI a partir de 29/04/1996; INPC de 01/10/2003 até 28/06/2009, e a partir de 29/06/2009 até a expedição do requisitório a TR. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da sentença, sob alegação de que preencheu os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

O INSS apela sustenta, em síntese, que não está caracterizada a hipossuficiência, requisito necessário para a sua concessão, sendo indevido o benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038299-41.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARCELO SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N
APELADO: MARCELO SOARES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL ROSADO PINEZI - SP197650
Advogado do(a) APELADO: TIAGO PEREZIN PIFFER - SP247892-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*".

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, desempregado, trabalhou como almoxarife, 35 anos na data da perícia médica, afirma ser portador de doenças neurológicas, estando incapacitado para o exercício das atividades laborais.

O laudo pericial médico judicial, elaborado em 02/02/2016, atesta que o autor é portador (a) de paralisia cerebral com componente espástico e grave acometimento de membros inferiores. Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades anteriormente desenvolvidas. Estabelece a data provável do início da doença no nascimento e o início da incapacidade em 01/02/2016, data do relatório pedagógico retirando o autor do programa de educação para o trabalho.

O extrato do sistema Dataprev indica a existência de vínculo empregatício mantido pela parte autora, junto ao Município de Bariri, no período de 02/07/2001 a 12/2004; recebeu auxílio-doença de 20/07/2005 a 28/02/2007.

Observo que, nos termos do art. 15, §4º, da Lei n. 8.213/91 c/c art. 14 do Decreto 3048/99, entende-se que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Considerando o benefício de auxílio-doença cessado em 28/02/2007, tem-se que o autor manteve a qualidade de segurado até 15/04/2008, de modo que na data de início da incapacidade (01/02/2016), não mais ostentava a qualidade de segurado. Cumpre salientar que não há nos autos comprovação de novo pedido administrativo de auxílio-doença, após a cessação, apenas o requerimento de benefício assistencial, em 24/09/2014 (fls.165).

Apesar de se tratar de patologia de natureza crônica degenerativa, e do apelante afirmar que não efetuou recolhimentos em razão do agravamento da doença, o fato é que quando da cessação do benefício de auxílio-doença em 28/02/2007, o autor não requereu sua prorrogação, vindo a requerer benefício diverso (LOAS) somente em 2014, o que leva a crer que não estava incapacitado quando da perda da qualidade de segurado.

Acresça-se que o relatório emitido pela APAE de Bariri (fls.152.pdf), datado de 01/02/2016, nove anos após a cessação do benefício, informa que o autor participou do Programa de Educação Especial para o Trabalho, e que a entidade tentou incluí-lo por diversas vezes no mercado de trabalho, sem sucesso devido às limitações físicas e na fala, razão pela qual foi afastado do programa.

Assim, não havendo prova da existência de incapacidade quando da perda da qualidade de segurado, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Passo a apreciar a concessão do benefício assistencial.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial com base nos elementos contidos no estudo social, produzido por perito do Juízo, tendo se convencido restar configurada a condição de miserabilidade necessária para a concessão do benefício.

Confira-se:

“Em relação à miserabilidade, verifica-se que a única fonte de renda familiar é o benefício de pensão por morte no valor de um salário mínimo recebido pela genitora do autor (fls.160/161). Sendo assim, deve ser aplicado à espécie, por analogia, o disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, de modo a permitir que benefícios no valor de um salário mínimo, mas de natureza previdenciária, também sejam desconsiderados no cálculo da renda familiar per capita, estendendo-se tal disposição, ainda, aos deficientes. A jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região há muito já pacificou tal controvérsia: (...) Por fim, os demais argumentos trazidos aos autos pelas partes, embora fortes e fundamentados em teses jurídicas conhecidas deste magistrado e aceitas por parte da doutrina e jurisprudência, não têm, por si só, o condão de infirmar a conclusão adotada para desfecho da lide nestes autos, que veio lastreada em fatos e interpretação das provas e à luz de clara argumentação jurídica na conclusão e, finalmente, norteadas pelo princípio do livre convencimento motivado do julgador, que se sustenta por si só, a despeito do que mais se argumentou.”

Por sua vez, o estudo social, elaborado em 26.04.2016 (ID 89624980 – pag. 162/163), revela que o autor vive com sua mãe, uma irmã e um sobrinho menor de idade em imóvel cedido por familiares, com um quarto, sala, copa, cozinha e banheiro em regular estado de conservação.

A renda da casa advém do benefício previdenciário de pensão por morte recebida pela genitora da parte autora, no valor de um salário mínimo. O sobrinho do requerente recebe R\$ 150,00, a título de pensão alimentícia.

Quanto às condições socioeconômicas do grupo, depreende-se da leitura do estudo social que o autor possui deficiência física que o impossibilita de andar sozinho, e o torna parcialmente dependente para cuidados de higiene. Consta ainda que a irmã do autor é usuária de drogas, e por esta razão não consegue manter-se empregada. Anote-se a fragilidade do grupo composto pelo autor deficiente, sua mãe com idade avançada, uma criança e um elemento usuário de drogas.

Notória a vulnerabilidade socioeconômica do autor, acometido de enfermidades que lhe trazem incapacidade para o labor e dependência parcial para as atividades cotidianas, posto que se encontra impossibilitada de promover seu sustento, ou mesmo o incremento da renda familiar. Em verdade, tem-se que devido a seu estado de saúde requer cuidados constantes e aporte financeiro para compra de equipamentos e tratamento médico.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, evidenciada a existência de vulnerabilidade socioeconômica e hipossuficiência, de rigor a manutenção da sentença no tocante à concessão do benefício assistencial.

Inaplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015 que determina a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença, eis que o recurso ora apreciado foi interposto na vigência do CPC de 1973.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO às apelações da parte autora e do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO MANTIDA. HIPOSSUFICIÊNCIA/VULNERABILIDADE SOCIOECONÔMICA DEMONSTRADA.

1. Trata-se de ação que visa a concessão de benefício previdenciário por incapacidade ou benefício assistencial.
2. Requisito de qualidade de segurada não comprovada. Benefícios previdenciários por incapacidade indevidos.
3. Laudo social evidencia a existência de vulnerabilidade socioeconômica e hipossuficiência. Parte autora padece de enfermidade que o impossibilita de promover o próprio sustento e necessita de aporte financeiro para tratamento adequado. Concessão do benefício assistencial mantida.
4. Apelação da parte autora e do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES CALOR E RUÍDO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico/PPP não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- O Decreto 2.172/97 (05.03.1997) estabelece que são considerados especiais os "trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78", sendo indiferente que o calor seja proveniente de fontes artificiais ou naturais, uma vez não previu qualquer diferença de fonte. Ainda, nos termos do Anexo III da Norma Regulamentadora 15 o limite de exposição permitido, para trabalho contínuo, de natureza Leve, é de até 30,0 IBUTG, para atividade de natureza Moderada, o limite de exposição é de até 26,7 IBUTG e para atividade de natureza Pesada, o limite de exposição é de até 25,0 IBUTG. Ainda, consoante o Quadro 3 dessa mesma Norma Regulamentadora, constitui TRABALHO LEVE aquele sentado, movimentos moderados com braços e tronco (ex.: datilografia), sentado, movimentos moderados com braços e pernas (ex.: dirigir), de pé, trabalho leve, em máquina ou bancada, principalmente com os braços; TRABALHO MODERADO Sentado, movimentos vigorosos com braços e pernas, de pé, trabalho leve em máquina ou bancada, com alguma movimentação, de pé, trabalho moderado em máquina ou bancada, com alguma movimentação, em movimento, trabalho moderado de levantar ou empurrar e TRABALHO PESADO Trabalho intermitente de levantar, empurrar ou arrastar pesos (ex.: remoção compá) e trabalho fático. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum*, em resumo, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a temperatura acima de 28° C (até 05.03.1997), proveniente de fonte artificial; e, a partir de 06.03.1997, o executado em ambiente cuja temperatura seja superior aos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, os quais estão estabelecidos em "Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG", independente da fonte de calor.

- Consoante laudo técnico judicial, produzido em reclamação do autor junto à Justiça do Trabalho, *in loco*, emitido em 12.04.2012, o autor, na qualidade de foveiro da Aço Villares (metalúrgica), no período de 06/03/1997 a 01/02/2006, vez que exercia atividade moderada, estava exposto, de forma habitual e permanente, ao agente calor nas intensidades de 28,4°C quando operava máquinas de banhos às peças e a 30,4°C, quando operava as máquinas da fôrma. Levando-se em conta que em atividades moderadas, o limite de tolerância para o agente calor é de 26,7°C, assim ao se expor a temperaturas acima de 28°C, executava atividade especial, nos termos dos itens 2.0.4 dos Decretos 2.172/87 e 3.048/99, o que permite o enquadramento especial no período de 06/03/1997 a 01/02/2006.

- Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

- Consoante laudo técnico judicial, produzido em reclamação do autor junto à Justiça do Trabalho, *in loco*, emitido em 12.04.2012, o autor esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 86,7 dB, o que permite o enquadramento especial do labor apenas no período de 19/11/2003 a 01/02/2006, nos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/87 e 3.048/99.

- Por fim, em razão da exposição ao calor, em limite superior ao tolerável, o período de 06/03/1997 a 01/02/2006 deve ser reconhecido como especial.

- Somado o período especial de labor incontroverso de 15/05/1980 a 05/03/1997 (já homologado pelo INSS), ao especial ora reconhecido, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo de 08/12/2008, 25 anos, 8 meses e 17 dias de labor exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/143.834.076-9 em aposentadoria especial.

- O C. STJ, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, pacificou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7). Assim, preenchidos os requisitos do benefício à ocasião do requerimento, a parte autora faz jus à revisão do seu benefício a partir do requerimento administrativo.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo no patamar de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), eis que de acordo com a moderada complexidade das questões e consenso deste Colegiado.

- A Autarquia Previdenciária, no âmbito da Justiça Federal, está isenta das custas processuais (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução C.JF nº 305/2014, art. 32).

- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF em 20.09.2017, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE) e confirmada em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, na sistemática de Repercussão Geral.

- Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu dar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do Des. Federal Toru Yamamoto, com quem votaram o Des. Federal Paulo Domingues, o Des. Federal Carlos Delgado, com ressalva de entendimento pessoal, e o Des. Federal Luiz Stefanini, vencida a Relatora que dava parcial provimento ao recurso de apelação do autor.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031119-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567-N
APELADO: DONISET DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031119-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567-N
APELADO: DONISET DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 11/05/2016, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença em favor da parte autora, a partir do requerimento administrativo em 22/05/2015. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Dispensado o reexame necessário.

Apela a autarquia alegando, em síntese, que a parte autora não preenche o requisito quanto à qualidade de segurado. Subsidiariamente requer a fixação do termo final do benefício e alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031119-71.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567-N
APELADO: DONISÉ DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, trabalhador rural, com 42 anos de idade no momento da perícia médica judicial informa que é portador de alcoolismo, condição que o torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 03/02/2016, revela que o autor é portador de síndrome de dependência de álcool e polineuropatia periférica alcoólica que lhe acarreta prejuízo na marcha (é vagarosa e titubeante), que o impede trabalhar atualmente, necessitando de tratamento psiquiátrico, além de afastamento do trabalho. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho com período estimado em 06 (seis) meses para tratamento.

Estabelece o início da incapacidade em 31/07/2015.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Embora o perito tenha estabelecido o início da incapacidade na data do laudo emitido pela médica do AME de Bauru, nota-se que a doença incapacitante apontadas no laudo médico pericial são as mesmas relatadas nos atestados médicos carreados aos autos pelo autor, sugerem o início das patologias muito antes da data indicada pelo perito, já que as lesões neurológicas constatadas, causadas pelo uso abusivo de álcool, demoram muito tempo para se manifestarem não sendo possível precisar uma data certa para o início da incapacidade.

O extrato do sistema CNIS (fls.23.pdf) e a CTPS (fls.40.pdf) indicam a existência de vínculos empregatícios mantidos pela parte autora, de forma descontínua, no período de 01/04/1987 a 07/10/2009, sendo o último vínculo de 02/02/2010 a 02/07/2013; recebeu auxílio-doença em 2005 e 2009.

Considerando o requerimento administrativo formulado em 22/05/2015, a existência de vínculo empregatício no período de 02/02/2010 a 02/07/2013, o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/09/2015, já considerada a extensão do período de graça pelo desemprego, resta comprovada a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Constada a existência de incapacidade total e temporária e, preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, de rigor a concessão do auxílio-doença, conforme determinado na sentença.

Quanto ao termo final do benefício, desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, ante o caráter temporário do benefício. Trata-se, portanto, de obrigação do INSS realizar o exame, assim como é prerrogativa legal do Instituto deliberar pela manutenção ou cessação do benefício após a realização de nova perícia.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária que enseja a concessão do auxílio-doença.
3. Qualidade de segurado e carência cumprida.
4. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, ante o caráter temporário do benefício. Trata-se, portanto, de obrigação do INSS realizar o exame, assim como é prerrogativa legal do Instituto deliberar pela manutenção ou cessação do benefício após a realização de nova perícia.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
6. Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.
7. Apelação do INSS não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024379-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSINEIDE PEREIRA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024379-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSINEIDE PEREIRA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8213/91.

A sentença prolatada em 20.01.2015 julgou improcedente o pedido, conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Isto posto e pelo mais que dos autos consta, julgo improcedente esta ação. Arcará a autora com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em R\$-724,00 (setecentos e vinte e quatro reais). Por ser beneficiária da Assistência Judiciária, a cobrança das verbas de sucumbência ficará adstrita ao disposto nos arts. 11, § 2º e 12 da Lei nº. 1.060/50. P.R.I.*”

Apela a parte autora alegando para tanto que é trabalhadora rural e preenche os requisitos necessários para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024379-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSINEIDE PEREIRA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária, se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Acresça-se, também, que será garantida a condição de segurado ao trabalhador rural que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS desde que comprovado o labor mediante ao menos início de prova documental, consoante estabelecido na Súmula nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

Também é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido inicial ao fundamento de que não restou comprovado o preenchimento do requisito de qualidade de segurado.

Confira-se

"A prova pericial apontou que a incapacidade da autora ocorreu em dezembro de 2013. Ocorre que a essa época a requerente já havia, há muito, perdido sua condição de segurada, visto que a sua última contribuição aos cofres da Previdência Social data de dezembro de 2.008; tendo a autora, ainda, recebido o benefício de auxílio doença até 22.02.2009. Imprescindível seriam os recolhimentos das contribuições facultativa ou obrigatoriamente, no período inferior a doze meses da incapacidade para que a requerente fizesse jus ao benefício postulado. Sem ostentar a condição de segurada da Previdência Social, não há como se dar guarida à pretensão da autora."

Da incapacidade.

O laudo médico pericial, elaborado em 23.12.2013 (ID 89842199 – pag. 118/124) e complementado em 22.05.2014 (89842199 – pag. 148/149) concluiu que: “*CONCLUSÃO. Epilepsia. Dupla lesão em válvula aórtica. Hipertensão arterial. Hiperceratoses localizadas em planta dos pés (olho de peixe). Incapacidade total e temporária. Deve ser reavaliada em seis meses. Deve apresentar exame ecocardiograma com efeito Doppler*”. Fixou a data de início da incapacidade laboral em 12.2013.

Da qualidade de segurada.

Para demonstrar sua condição de lavradora, a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de nascimento na qual seu pai está qualificado como lavrador;
- cópia de sua CTPS na qual constam vínculos de trabalhos rurais entre os anos de 1985 e 1998;

Da análise do conjunto probatório, nota-se a ausência de início de prova material do labor rural em período contemporâneo ao surgimento da condição incapacitante. Em verdade, a própria autora informa na perícia médica que não trabalha há 16 anos pois o marido não deixou, não estando, portanto, comprovado o efetivo exercício da atividade rural em período contemporâneo à incapacidade.

No mais, o extrato do sistema CNIS ID 89842199 – pag. 165/166 informa a existência de recolhimento de contribuição previdenciária na condição de contribuinte individual no período de 03.2008 a 12.2008, e desta forma, tem-se que na data de início da incapacidade fixada pelo médico perito (12.2013), não mais detinha a qualidade de segurada.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, não demonstrado o efetivo labor rural no período necessário, de rigor a manutenção da sentença, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024379-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ROSINEIDE PEREIRA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO - SP178318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO DOENÇA INDEVIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO. EXERCÍCIO DO LABOR RURAL EM PERÍODO CONTEMPORÂNEO AO INÍCIO DA INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADO.

1. Trata-se de ação visando a concessão de benefício por incapacidade para trabalhador rural.
2. Requisito de qualidade de segurado não preenchido. Ausência de início de prova material em período contemporâneo à eclosão da incapacidade laboral. A própria parte autora informa que há anos não trabalha devido a questões familiares.
3. Aposentadoria por invalidez/Auxílio doença indevidos.
4. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5551049-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA COSTA DANIEL
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5551049-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA COSTA DANIEL
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença prolatada em 25/01/2019, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da autora, no prazo de 30 dias, com percentual de 100% do salário-benefício, com antecipação de tutela para esse fim, bem como condená-lo ao pagamento das parcelas devidas desde 20.08.2017 (pag. 88), cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença no tocante à DIB, que entende deva ser fixada na data da juntada do laudo pericial, bem como em relação aos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5551049-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA COSTA DANIEL
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à fixação da DIB e aos critérios de correção monetária do débito, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado, à carência e à existência de incapacidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

No que tange aos critérios de atualização do débito, também não merece reforma a sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5551049-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA COSTA DANIEL

Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DIB NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RESP Nº 1.369.165/SP. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Havendo requerimento administrativo e correta a sentença que fixou o termo inicial no prazo de 30 dias. REsp 1.369.165/SP e Súmula nº 576 do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001605-71.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: JOEL DOS ANJOS DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ALEXANDRE DA SILVA - SP300510-A

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. RUIÍDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses.

2 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

3 - Quanto ao ponto, não assiste razão ao recorrente, uma vez que o autor, no exercício da sua atividade laboral, esteve submetido à pressão sonora acima dos limites de tolerância, a saber: 92dB [de 03/12/1998 a 30/01/2004], 87dB [de 31/01/2004 a 19/12/2011] e 92,7dB [de 20/12/2011 a 10/07/2012].

4 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

5 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003459-03.2014.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILVIO RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: SILVIO RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003459-03.2014.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILVIO RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: SILVIO RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pelo patrono da parte autora em ação previdenciária ajuizada por SILVIO RIBEIRO JUNIOR, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença de ID 98371442 – fls. 108/115 julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar como especial, os períodos de 21/12/1992 a 24/03/1995, 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013, bem como para condenar o réu a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (10/02/2014 – ID 98371442 – fl. 61). Condenou a Autarquia, também, ao pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e com juros moratórios. Estabeleceu a sucumbência recíproca. Concedida tutela provisória, determinando a implantação do benefício concedido. Decisão submetida à remessa necessária.

O INSS interpôs apelação em razões de ID 98371442 – fls. 118/127, na qual sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade, ao argumento de que não restou comprovado o trabalho em condições nocivas à saúde. Prossegue aduzindo que houve uso de EPI eficaz, apto a elidir a agressividade dos agentes. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária e juros de mora fixados.

Apelo do patrono da parte autora em razões de ID 98371442 – fls. 131/140 requerendo a condenação do INSS ao pagamento de verba honorária a ser fixada de acordo com o art. 20, §4º, do CPC/73.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003459-03.2014.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILVIO RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483
APELADO: SILVIO RIBEIRO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JANAINA BAPTISTA TENTE - SP311215-A
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DO APELO DO CAUSÍDICO

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a **legitimidade** do advogado no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituínte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

No entanto, registro que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, como no caso dos autos, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

A esse respeito, reproduzo os termos do art. 511 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da interposição do apelo:

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

Robustecendo essa argumentação, encontram-se as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado, 11ª edição, editora Revista dos Tribunais:

"Pelo novo sistema, implantado pela L 8950/94, o recorrente já terá de juntar o comprovante do preparo com a petição de interposição do recurso. Deverá consultar o regimento de custas respectivo e recolher as custas do preparo para, somente depois, protocolar o recurso. Caso interponha o recurso sem o comprovante do preparo, estará caracterizada a irregularidade do preparo, ensejando a deserção e o não conhecimento do recurso. Os atos de recorrer e de preparar o recurso formam um ato complexo, devendo ser praticados simultaneamente, na mesma oportunidade processual, como manda a norma sob comentário. Caso se interponha o recurso e só depois se junte a guia do preparo, terá ocorrido preclusão consumativa (v. coment. CPC 183), ensejando o não conhecimento do recurso por ausência ou irregularidade no preparo." (p. 882).

Não é outro o entendimento desta Corte. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO NÃO COMPROVADO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1- Aplica-se a Lei n. 13.105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

2- Nos termos do caput do artigo 511 do CPC/73, a ausência do recolhimento do porte de remessa e de retorno no momento da interposição do recurso dá ensejo à sua deserção.

3- Como a lei fixa momento único, simultâneo, para a prática de dois atos processuais, isto é a interposição do recurso e a prova do pagamento do preparo, inclusive o porte de remessa e retorno, ocorre preclusão consumativa se o recorrente interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo.

4- O § 2º do artigo 511 do CPC/73 prevê o prazo de cinco dias apenas para regularização dos casos de insuficiência no valor do preparo, e não de sua inexistência.

5- O entendimento jurisprudencial sobre a matéria se orienta no sentido de que a comprovação do respectivo recolhimento deve se dar no momento da interposição do recurso. Precedentes iterativos jurisprudenciais do STF, do STJ e deste Regional.

6- Agravo interno não provido.

(AC nº 2004.61.10.009891-0/SP, Rel. Des. Federal Hélio Nogueira, 1ª Turma, DE 20/09/2017).

Por conseguinte, não merece conhecimento o recurso interposto pelo nobre advogado do autor, ante a deserção configurada.

DO MÉRITO

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A sentença de primeiro grau reconheceu o labor especial do autor exercido nos períodos de 21/12/1992 a 24/03/1995, 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013.

No que tange ao lapso de 21/12/1992 a 24/03/1995, observa-se do formulário de ID 98371442 – fls. 36/37 que o postulante exerceu a função de mecânico de manutenção I junto à Fiação Alpina Ltda., exposto a ruído de 80,7dbA. Não obstante o referido formulário mencione que os dados foram extraídos de laudo técnico pericial, tal documento não foi colacionado aos autos, o que impede o reconhecimento de tal período como especial, dada a sua imprescindibilidade em se tratando do agente nocivo ruído.

No mesmo sentido, a função de mecânico de manutenção não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria, não sendo viável o reconhecimento da especialidade em razão da atividade profissional exercida.

Quanto à 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013, os PPPs de ID 98371442 – fls. 38/41 demonstram que o autor laborou como operador de produção I, operador de produção II e operador de produção III, junto à Johnson Controls P S do Brasil, exposto a ruído de 90,1 dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

Assim, possível o reconhecimento do labor como especial apenas dos lapsos de 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013.

Vale destacar que foi reconhecida a especialidade das atividades desempenhadas de 24/01/1985 a 10/05/1992 e de 10/03/1997 a 02/12/1998 na seara administrativa, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 98371442 – fls. 103/104.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (10/02/2014 – ID 98371442 – fl. 61), a parte autora perfazia **23 anos e 20 dias** de serviço especial, número de anos aquém do exigido ao deferimento da aposentadoria especial (**mínimo de 25 anos de labor**).

Dessa forma, não faz jus a parte autora à concessão de seu benefício beneficiário.

Prejudicado, pois, a insurgência do INSS quanto à correção monetária e juros de mora fixados pela sentença de primeiro grau.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, e em custas processuais, dada a gratuidade da justiça conferida à parte autora e por ser o INSS delas isento.

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação interposto pelo advogado da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa necessária** para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade do período de 21/12/1992 a 24/03/1995 e, por consequência, afastar a concessão da aposentadoria especial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO CAUSÍDICO. LEGITIMIDADE. CUSTAS. DESERÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRES AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo.

2 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a **legitimidade** do advogado no manejo do presente apelo.

3 - Caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

4 - Não merece conhecimento o recurso interposto pelo nobre advogado do autor, ante a deserção configurada.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - A sentença de primeiro grau reconheceu o labor especial do autor exercido nos períodos de 21/12/1992 a 24/03/1995, 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013. No que tange ao lapso de 21/12/1992 a 24/03/1995, observa-se do formulário de ID 98371442 – fls. 36/37 que o postulante exerceu a função de mecânico de manutenção I junto à Fiação Alpina Ltda., exposto a ruído de 80,7dbA. Não obstante o referido documento mencione que os dados foram extraídos de laudo técnico pericial, tal documento não foi colacionado aos autos, o que impede o reconhecimento de tal período como especial, dada a sua imprescindibilidade em se tratando do agente nocivo ruído. No mesmo sentido, a função de mecânico de manutenção não encontra enquadramento nos Decretos que regem a matéria, não sendo viável o reconhecimento da especialidade em razão da atividade profissional exercida.

16 - Quanto a 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013, os PPPs de ID 98371442 – fls. 38/41 demonstram que o autor laborou como operador de produção I, operador de produção II e operador de produção III, junto à Johnson Controls P S do Brasil, exposto a ruído de 90,1dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

17 - Assim, possível o reconhecimento do labor como especial apenas dos lapsos de 03/12/1998 a 13/03/2002 e de 13/12/2002 a 11/09/2013.

18 - Vale destacar que foi reconhecida a especialidade das atividades desempenhadas de 24/01/1985 a 10/05/1992 e de 10/03/1997 a 02/12/1998 na seara administrativa, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 98371442 – fls. 103/104.

19 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (10/02/2014 – ID 98371442 – fl. 61), a parte autora perfazia **23 anos e 20 dias** de serviço especial, número de anos aquém do exigido ao deferimento da aposentadoria especial (**mínimo de 25 anos de labor**). Dessa forma, não faz jus a parte autora à concessão de seu benefício beneficiário.

20 - Prejudicado, pois, a insurgência do INSS quanto à correção monetária e juros de mora fixados pela sentença de primeiro grau.

21 - Ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, e em custas processuais, dada a gratuidade da justiça conferida à parte autora (fl. 29) e por ser o INSS delas isento.

22 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

23 – Apelação do advogado do autor não conhecida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação interposto pelo advogado da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa necessária para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade do período de 21/12/1992 a 24/03/1995 e, por consequência, afastar a concessão da aposentadoria especial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007129-83.2013.4.03.6110

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: WILLER JOSE FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSILEIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA - SP209907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007129-83.2013.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WILLER JOSE FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSILEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta por WILLER JOSÉ FERREIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 168/185 julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013. Em razão da sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arcasse com os honorários de seus advogados. Foi determinado o reexame necessário.

A parte autora, em seu recurso de apelação (fls. 190/192), requer a reforma da r. sentença, pois comprovada a especialidade do período de 18/07/2004 a 30/07/2011, em razão de submissão ao agente eletricidade em tensão de 6.600 volts, fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial desde a DER. Subsidiariamente, requer a conversão do julgamento em diligência para a complementação do PPP apresentado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007129-83.2013.4.03.6110
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WILLER JOSE FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSILEIA TEODORO SEVERIANO MENDONCA - SP209907-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos de **01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 18/07/2004 a 30/07/2011, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013**, laborados para "*Companhia Brasileira de Alumínio*", nas funções de "auxiliar ½ oficial eletricista", "½ oficial eletricista C", "oficial eletricista", "oficial eletricista B", "oficial de manutenção B" e de "eletro mecânico especializado", conforme os PPPs de fls. 24/34, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB entre 01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999 e 01/02/1999 a 17/07/2004, de 82 dB entre 18/07/2004 a 30/07/2011 e de 88,5 dB entre 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor, em função do agente ruído nos períodos de 01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013.

Todavia, no que concerne ao período de **18/07/2004 a 30/07/2011**, os referidos PPPs (fls. 28 e 32) informam que o autor "*Executa serviços de manutenção e reparos nos equipamentos elétricos e na instalações com tensões de até 6.600 volts. Faz serviços em painéis, motores, transformadores, circuito de alimentação para força motriz, comando e iluminação. (...)*". Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor, em função da exposição à eletricidade acima de 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n.º 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n.º 7.369/85 e pelo Decreto n.º 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."

Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos laborados entre **01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 18/07/2004 a 30/07/2011, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013.**

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **28 anos, 02 meses e 05 dias** de labor na data do requerimento administrativo (14/03/2013 - fl.15), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 18/07/2004 a 30/07/2011, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (14/03/2013), sendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. decisão de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ELETRICIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

2 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

- 3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Resta superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Quanto aos períodos de **01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 18/07/2004 a 30/07/2011, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013**, laborados para "*Companhia Brasileira de Alumínio*", nas funções de "auxiliar ½ oficial electricista", "½ oficial electricista C", "oficial electricista", "oficial electricista B", "oficial de manutenção B" e de "eletro mecânico especializado", conforme os PPPs de fls. 24/34, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB entre 01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999 e 01/02/1999 a 17/07/2004, de 82 dB entre 18/07/2004 a 30/07/2011 e de 88,5 dB entre 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor, em função do agente ruído nos períodos de 01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013.
- 17 - Todavia, no que concerne ao período de **18/07/2004 a 30/07/2011**, os referidos PPPs (fls. 28 e 32) informam que o autor "*Executa serviços de manutenção e reparos nos equipamentos elétricos e na instalações com tensões de até 6.600 volts. Faz serviços em painéis, motores, transformadores, circuito de alimentação para força motriz, comando e iluminação. (...)*". Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor, em função da exposição à eletricidade acima de 250 volts.
- 18 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.
- 19 - Enquadrados como especiais os períodos laborados entre **01/01/1985 a 31/03/1986, 01/04/1986 a 31/12/1988, 01/01/1989 a 28/02/1998, 01/03/1998 a 31/01/1999, 01/02/1999 a 17/07/2004, 18/07/2004 a 30/07/2011, 01/08/2011 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 05/03/2013**.
- 20 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **28 anos, 02 meses e 05 dias** de labor na data do requerimento administrativo (14/03/2013 - fl.15), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

24 - Apelação da parte autora provida. Remessa necessária desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006805-68.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE ISIDORO DE LIMA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. FUMOS METÁLICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRES AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

4 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável

técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apud de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores a laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

11 - O Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 40/41 considerou o período de 08/01/1987 a 05/03/1997 como laborado sob condições especiais, pelo que tal lapso resta incontroverso.

12 - Pretende a parte autora o reconhecimento do labor especial desempenhado de 06/03/1997 a 23/08/2012. A comprovar a especialidade de seu labor, a parte autora juntou aos autos o PPP de fls. 54/55 que dá conta de que ele laborou, junto à Mercedes Benz do Brasil Ltda., nas seguintes funções e exposto aos agentes nocivos abaixo relacionado no exercício de seu labor: - 01/01/1991 a 31/10/1997 - soldador produção oficial - ruído de 85dB e 87dB e fumos metálicos; - 01/11/1997 a 31/08/1999 - soldador de produção 1 - ruído de 88dB e fumos metálicos; - 01/09/1999 a 30/11/2009 - operador de célula de usinagem - ruído de 88dB; 88,5dB e 88,6dB e 01/12/2009 a 23/08/2012 - operador de máquinas especiais /CNC ruído de 88,6dB.

13 - Quanto ao lapso de 06/03/1997 a 31/10/1997, possível o reconhecimento de sua especialidade, uma vez que o autor encontrava-se exposto a fumos metálicos, o que permite enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79. Cumpre realçar que o art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 sofreu alteração por meio da Lei nº 9.732/98, publicada em 14/12/1998, exigindo-se, no bojo do laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção - quer coletiva, quer individual - passível de atenuar a intensidade de agentes nocivos a limites toleráveis, apartando a insalubridade da atividade desempenhada. Entretanto, considerando que o lapso em análise refere-se à época anterior a 15/12/1998, dispensável a análise da utilização dos equipamentos de proteção individual, sendo possível a conversão pretendida.

14 - Quanto a 01/11/1997 a 31/08/1999 inviável a conversão pretendida pelo requerente com base no agente agressivo ruído, uma vez que abaixo do limite legal estabelecido para caracterização do labor como especial. Entretanto, no que tange ao agente nocivo fumos metálicos, viável o reconhecimento do interregno de 01/11/1997 a 14/12/1998, já que nesta época era dispensável a análise da utilização dos equipamentos de proteção individual, conforma acima elucidado.

15 - Quanto ao lapso posterior a 15/12/1998 a 31/08/1999 inviável a conversão pretendida já que o postulante, não obstante estivesse exposto a fumos metálicos no exercício de seu labor, fazia uso de EPI eficaz hábil a neutralizar o agente nocivo.

16 - Mesmo nas hipóteses em que demonstrado o EPI eficaz, há situações em que, em caráter excepcional, não se considera neutralizada a insalubridade. Situações como essa ocorrem quando a substância identificada estiver relacionada no Grupo I da LINACH (Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos/Agentes confirmados como carcinogênicos para humanos - prevista na PORTARIA INTERMINISTERIAL MTE/MS/MPS Nº 9, DE 07 DE OUTUBRO DE 2014 - DOU 08/10/2014), o que não é o caso dos presentes autos.

17 - No que concerne ao interregno de 01/09/1999 a 30/11/2009 viável o reconhecimento de sua especialidade apenas a partir de 19/11/2003, já que anteriormente a tal data necessária a exposição do segurado a níveis de pressão sonora de 90dB, o que não é o caso dos autos.

18 - Por fim, quanto ao período de 01/12/2009 a 23/08/2012 possível a conversão pretendida pelo autor por encontrar-se exposto a ruído de 88,6dB no exercício de seu labor.

19 - Não prospera o pleito de enquadramento do lapso de 06/03/1997 a 23/08/2013, com reafirmação da DER, mediante a apresentação do PPP de fls. 178/180, anexado aos autos após a prolação da sentença, primeiro pela impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, segundo por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia do referido documento, de modo que se infere que o demandante, em verdade, busca suprir deficiência do conjunto probatório, inadmissível no momento processual em que ventilada a apreciação da prova; e terceiro porque o referido PPP traz índices de medições diversos daqueles apresentados no documento anterior de fls. 54/55, o que, por si só, é suficiente para infirmá-lo.

20 - Enquadrado como especial os lapsos de 06/03/1997 a 31/10/1997, 19/11/2003 a 30/11/2009 e de 01/12/2009 a 23/08/2012.

21 - O pedido de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

22 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (22/10/2012 - fl. 36), a parte autora perfazia **20 anos, 08 meses e 13 dias** de serviço especial, número de anos aquém do exigido ao deferimento da aposentadoria especial (*mínimo de 25 anos de labor*).

22 - Ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, e em custas processuais, dada a gratuidade da justiça conferida à parte autora (fl. 29) e por ser o INSS delas isento.

23 - Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para reconhecer o labor especial dos períodos de 06/03/1997 a 31/10/1997, 01/11/1997 a 14/12/1998, 19/11/2003 a 30/11/2009 e de 01/12/2009 a 23/08/2012, mantendo, quanto ao mais, a sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009379-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZA SILVA BANDEIRA
Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009379-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA SILVA BANDEIRA
Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por TEREZA SILVA BANDEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ar. sentença (ID 100858929, p. 184-188) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (09/04/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 100858929, p. 194), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100858929, p. 206-217).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009379-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA SILVA BANDEIRA
Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 09/04/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (09/04/2014) até a prolação da sentença (28/07/2015), somam-se 15 (quinze) meses, totalizando assim 15 (quinze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 06 de janeiro de 1950, com implemento do requisito etário em 06 de janeiro de 2005. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2005, ao longo de, ao menos, 144 (cento e quarenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligi aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1967, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 100858929, p. 30); de certificados de cadastro de imóvel rural no INCRA de 1982 a 1989, em nome do marido da autora (ID 100858929, p. 31-35); e de notificações e comprovantes de pagamento de ITR de 1989 a 1996, em nome do marido da autora (ID 100858929, p. 36-42); de declarações de ITR de 1998 a 2001 e de 2005 a 2012 (ID 100858929, p. 43-45, 52-71); de certificados de cadastro de imóvel rural no INCRA de 1996 a 2009 (ID 100858929, p. 73-77); e de notas fiscais de produtor, emitidas entre 1999 e 2003, e entre 2009 e 2012 (ID 100858929, p. 84-116).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Foi produzida prova oral, cujos depoimentos foram colhidos em audiência realizada em 2015, sendo arquivados em mídia e transcritos na sentença.

Horácio Costa da Silva relatou: “conhece a autora há mais ou menos 40 (quarenta anos), que ela sempre trabalhou no sítio, plantando feijão, milho, mandioca, batata, entre outros, para consumo pessoal e o restante para venda.” (ID 100858929, p. 187).

Ari Gonçalves Batista informou que “a requerente sempre laborou na roça junto com seu esposo, na propriedade rural do casal. Contou, ainda, que o casal cultiva frutas e hortaliças e que não há empregados.” (ID 100858929, p. 187).

José Gustavo da Silva declarou “que conhece a autora há 22 anos. Disse que a produção é diversificada, sendo cultivado banana, abacate, laranja e que a produção é vendida para uma associação de agricultores. Testemunhou, finalmente, que não há empregados e que somente a requerente com o seu cônjuge laboram na propriedade.” (ID 100858929, p. 187)

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

A existência de vínculos empregatícios urbanos, em nome do marido, nos interregnos de 1º/01/1995 a 01/1995 e de 1º/02/1995 a 05/1996, conforme aponta o extrato do CNIS acostado aos autos (ID 100858929, p. 139-141), são insuficiente para descaracterizar o labor rural do casal, pois são de curtos períodos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 09/04/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (09/04/2014) até a prolação da sentença (28/07/2015), somam-se 15 (quinze) meses, totalizando assim, 15 (quinze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2005) por, pelo menos, 144 (cento e quarenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007118-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: IDELSON FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IDELSON FRANCISCO DA SILVA contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

É o relatório.

Decido.

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 4.570,75 (competência dezembro/2018), a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral, e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedam a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 3 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006829-61.2012.4.03.6303
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: CARLOS RODRIGUES PENA
Advogado do(a) APELADO: VALMIR NANI - SP261530
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006829-61.2012.4.03.6303
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: CARLOS RODRIGUES PENA
Advogado do(a) APELADO: VALMIR NANI - SP261530
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CARLOS RODRIGUES PENA ajuizada, objetivando concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença de ID 99369711 – fls. 44/60 julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade do labor desempenhado de 14/09/1972 a 03/01/1974, 16/05/1974 a 03/11/1982 e de 08/11/1982 a 31/03/1987, condenando o INSS à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (16/07/2014 – ID 99369710 - fl. 29), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 75/94, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz, a necessidade de apresentação de laudo técnico contemporâneo e elaborado por responsável legalmente habilitado. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária fixada.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006829-61.2012.4.03.6303
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: CARLOS RODRIGUES PENA

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador; cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016) (grifêi).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais (grifei).

Do caso concreto.

A.r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 14/09/1972 a 03/01/1974, 16/05/1974 a 03/11/1982 e de 08/11/1982 a 31/03/1987.

No tocante ao lapso de 14/09/1972 a 03/01/1974, o formulário de ID 99369710 – fl. 51/52 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 53/54, elaborado por responsável técnico habilitado, demonstram que o postulante exerceu a função de mecânico de sistema hidráulico de aviões junto à EMBRAER. Empresa Brasileira de Aeronáutica AS, exposto a pressão sonora de 81 dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

Quanto ao período de 16/05/1974 a 03/11/1982, o formulário de ID 99369710 – fl. 55 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 56/57, elaborado por responsável técnico habilitado, comprovam que ao autor exerceu a função de mecânico de manutenção junto à Volkswagen do Brasil Ltda., exposto a 91 dbA, sendo possível o seu reconhecimento como especial.

No tocante ao lapso de 08/11/1982 a 31/07/1987, o formulário de ID 99369710 – fl. 61 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 62/63, elaborado por responsável técnico habilitado, comprovam que o demandante trabalhou como mecânico montador hidráulico junto à ABRAS INDÚSTRIA AEROESPACIAL S.A., exposto a ruído de 91 dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 14/09/1972 a 03/01/1974, 16/05/1974 a 03/11/1982 e de 08/11/1982 a 31/03/1987.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos, aos demais períodos comuns constantes da CTPS de ID 99369710 – fls. 36/45, as contribuições previdenciárias de mesmo ID e de fls. 46/50 e dos extratos do CNIS de ID 99369710- fls. 78/79 e ID 99369711 – fl. 10, verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **33 anos, 05 meses e 18 dias** de tempo de atividade, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com base na legislação anterior à EC nº 20/98.

Neste sentido, a opinião doutrinária de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior insere nos "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", 14ª ed., Ed. Atlas, 2016, p. 216:

"É importante para os segurados verificar se houve a implementação dos requisitos para uma aposentadoria por tempo de serviço até 15.12.98. Nesse caso, mesmo uma aposentadoria proporcional, tendo em vista os novos critérios de cálculo da prestação, poderá revelar-se mais vantajosa do que uma aposentadoria integral na qual seja utilizado o fator previdenciário" (g.n.).

Corroborando o entendimento acerca da existência de direito adquirido às regras legais de cálculo, anteriores à Emenda Constitucional nº 20 e à Lei nº 9.876/99, temos os julgados da 7ª e da 9ª Turmas desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA AFASTADA. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29, §5º, DA LEI 8.213/91. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO APÓS A EC Nº20/98. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. 1. Não há que se falar em coisa julgada para o presente pleito, já que nos autos do Processo 2003.61.84.071188-0, com trâmite perante o JEF de São Paulo, a demanda cingia-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Já na presente demanda, o pleito consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o acréscimo do período que esteve em gozo de auxílio-doença (28/04/1970 a 07/01/1974), com a majoração do coeficiente de cálculo, e o reconhecimento do direito adquirido ao referido benefício sem a aplicação do fator previdenciário. 2. O artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez". 3. Firmado o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. 4. Na hipótese dos autos, da análise da CTPS e do CNIS, verifica-se que o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o benefício de auxílio-doença (NB 31/10.359.049), no período de 28/04/1970 a 07/01/1974, retornando ao trabalho, conforme vínculos empregatícios posteriores. 5. Dessa forma, a majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 131.509.820-0545.668.708-5, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, merece prosperar. 6. In casu, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido por determinação judicial (DIB 12/01/2001), em que reconhecido o tempo de serviço de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias (considerados incontestáveis - planilha de fls. 429/30), que somados ao período, ora reconhecido, até 16/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfaz 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo, os quais são suficientes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. Note-se, ainda, que, considerados o acréscimo do período de 28/04/1970 a 07/01/1974 e o tempo de serviço posterior a EC nº 20/98, são computados 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo. 7. **Como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável.** Contudo, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo. 8. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela **impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas.** 9. **Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.** 10. As parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 11. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos do artigo 1.062 do Código Civil, sendo que a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º. 12. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. 13. Anote-se, na espécie, obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa. 14. Apelação da parte autora provida" (grifos nossos).

(AC 00126990620064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE. **LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.** APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 18/09/2003, com rmi de R\$ 540,63, nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.876/99, aplicando-se o fator previdenciário e o coeficiente de 0,90, tendo sido computado o tempo de contribuição de 34 (trinta e quatro) anos. 2. A redação original do artigo 202, § 1º, da CF/88 facultava a aposentadoria proporcional após 30 (trinta) anos de trabalho ao homem e 25 (vinte e cinco) anos à mulher, sendo que o artigo 53 da Lei 8.213/91 estabelecia o coeficiente de 6% para cada ano de atividade além do mínimo necessário. Não obstante, com a publicação da EC 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional passou a ser aplicada a regra de transição, observando-se o disposto no § 1º, artigo 9º. 3. A autarquia apresentou, ainda, duas formas de cálculo, **considerando que o autor cumpriu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, observada a legislação vigente à época,** apurando-se: a) a RMI de R\$ 314,57 - aposentadoria proporcional antes da publicação da Lei 9.876/99, em que computado o tempo de contribuição de 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias, e aplicado o coeficiente de 0,75; e b) a RMI de R\$ 285,14 - aposentadoria proporcional antes da EC 20/98, em que computado o tempo de contribuição de 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 12 (doze) dias, e aplicado o coeficiente de 0,70. 4. In casu, cumpre reconhecer a improcedência do pedido, tendo sido concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional do autor com a maior RMI (R\$ 540,63), sendo respeitado pela autarquia o **direito adquirido ao melhor benefício bem como a legislação vigente à época.** 5. Apelação improvida (grifos nossos).

(AC 00050894820104036106, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. PRECEDENTE DO STF. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade do art. 2º, da Lei 9.876/99, na parte que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos da Lei 8.213/91. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7. II - **Apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes de sua vigência, estão sujeitas à aplicação do fator previdenciário.** III - *Apelação improvida*" (grifos nossos).

(AC 00090192520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/07/2004 – ID 99369710 – fl. 29). Deverá ser observada, contudo, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (17/10/2014).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e **à remessa necessária**, por igual motivo e em maior extensão para que os juros de mora incidam até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para determinar que seja observada a prescrição quinquenal, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL ANTERIOR A EC Nº 20/98. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 14/09/1972 a 03/01/1974, 16/05/1974 a 03/11/1982 e de 08/11/1982 a 31/03/1987. No tocante ao lapso de 14/09/1972 a 03/01/1974, o formulário de ID 99369710 – fls. 51/52 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 53/54, elaborado por responsável técnico habilitado, demonstram que o postulante exerceu a função de mecânico de sistema hidráulico de aviões junto à EMBRAER. Empresa Brasileira de Aeronáutica AS, exposto a pressão sonora de 81dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.
- 10 - Quanto ao período de 16/05/1974 a 03/11/1982, o formulário de ID 99369710 – fl. 55 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 56/57, elaborado por responsável técnico habilitado, comprovam que ao autor exerceu a função de mecânico de manutenção junto à Volkswagen do Brasil Ltda., exposto a 91dbA, sendo possível o seu reconhecimento como especial.
- 11 - No tocante ao lapso de 08/11/1982 a 31/07/1987, o formulário de ID 99369710 – fl. 61 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 62/63, elaborado por responsável técnico habilitado, comprovam que o demandante trabalhou como mecânico montador hidráulico junto à ABRAS INDÚSTRIA AEROESPACIAL S.A., exposto a ruído de 91dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.
- 12 - Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 14/09/1972 a 03/01/1974, 16/05/1974 a 03/11/1982 e de 08/11/1982 a 31/03/1987.
- 13 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 14 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 15 - Conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos, aos demais períodos comuns constantes da CTPS de ID 99369710 – fls. 36/45, as contribuições previdenciárias de mesmo ID e de fls. 46/50 e dos extratos do CNIS de ID 99369710- fls. 78/79 e ID 99369711 – fl. 10, verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **33 anos, 05 meses e 18 dias** de tempo de atividade, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com base na legislação anterior à EC nº 20/98.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/07/2004 – ID 99369710 – fl. 29). Deverá ser observada, contudo, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (17/10/2014).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e à remessa necessária, por igual motivo e em maior extensão para que os juros de mora incidam até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para determinar que seja observada a prescrição quinquenal, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012319-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENA FELICIANO CARDOSO LABANDEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRADOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012319-58.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELENA FELICIANO CARDOSO LABANDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRADOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por HELENA FELICIANO CARDOSO LABANDEIRA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99796459, p. 80-83) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 99796459, p. 92-98), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, deixou o INSS de oferecer contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012319-58.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELENA FELICIANO CARDOSO LABANDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRADOS SANTOS SILVA - SP145877-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 06 de julho de 1953 (ID 99796459, p. 10), com implemento do requisito etário em 06 de julho de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1984, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 99796459, p. 13); e de notas fiscais de produtor rural, em nome do marido da autora, emitidas em 2006, 2007, 2010 e 2014 (ID 99796459, p. 31-34).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural em regime de economia familiar.

Foi produzida prova oral.

José Francisco Bazílio, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2016, declarou: "Conhece a autora do Bairro Caique, trabalhando na roça. Foi vizinho de propriedade rural da autora. Não se recorda há quantos anos conheceu a autora, mas isso foi há muitos anos atrás. Depois que ela se casou perdeu o contato. Depois de quinze anos do casamento conheceu a autora e o marido trabalhando na roça, Sr. Nelson. A chácara é no Bairro Caique, em Ouro Verde. A chácara tem dois ou três alqueires. Atualmente eles moram na cidade e trabalham na chácara. Não tem funcionários e nem caseiro. Lá eles tem mandioca, feijão, batata." (ID 99796459, p. 77).

Mathias José da Matta relatou: "Conhece a autora há cerca de 20 anos. Conheceu do sítio. Tinha sítio vizinho. Não sabe se eles têm propriedade atualmente. Eles trabalhavam no sítio. Não sabe quem trabalhava. Plantavam feijão e milho. Mudou pra cidade em 1988 e não teve mais contato com a autora. Recentemente não sabe o labor da autora." (ID 99796459, p. 78).

Jandyra Cândida dos Santos Silva informou: "Conhece a autora há quinze/vinte anos. Trabalhavam no sítio quando ela solteira. Depois que ela se casou, não sabe o que passou a fazer. Há cerca de quinze anos ela comprou uma chácara com o marido. Eles trabalham juntos na chácara, que fica no Bairro Caique. Nunca foi na chácara. Eles plantam lavoura branca para o consumo da família. Acredita que o sustento vem dali. Eles moram em Ouro Verde e trabalham na chácara. Não sabe se o marido da autora trabalhou na cidade." (ID 99796459, p. 79).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Os vínculos empregatícios de caráter urbano do marido da autora não são suficientes para descaracterizar a condição de trabalhadores rurais do casal, pois são anteriores ao período de carência.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (29/09/2014 – ID 99796459, p. 36).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do § 3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, § 2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001919-19.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA PAULA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001919-19.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA PAULA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FATIMA DA SILVA PAULA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 98287562, p. 109-110) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 98287562, p. 113-117), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 98287562, p. 120-128).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001919-19.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA PAULA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 25 de junho de 1958 (ID 98287562, p. 16), com implemento do requisito etário em 25 de junho de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de natureza urbana, no interregno de 08/05/1998 a 02/03/2000, e de caráter rural, nos períodos de 08/07/2004 a 25/10/2004, de 11/08/2008 a 1º/09/2008 e de 03/06/2013 a 17/09/2013 (ID 98287562, p. 17-23); e de atestado médico de exame admissional, referente ao vínculo na fazenda Santa Alina, realizado em 08/07/2004 (ID 98287562, p. 24).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Cumprido ressaltar que o atestado de exame médico admissional referente ao emprego na Fazenda Santa Alina, em 2004, está necessariamente atrelado ao aludido vínculo empregatício, logo, não se consubstancia em início de prova material independente.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- *Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.*

- *Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).*

- *Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".*

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. *Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

2. *As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

3. *Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

4. *A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

5. *A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

6. *Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de natureza urbana, no interregno de 08/05/1998 a 02/03/2000, e de caráter rural, nos períodos de 08/07/2004 a 25/10/2004, de 11/08/2008 a 1º/09/2008 e de 03/06/2013 a 17/09/2013; e de atestado médico de exame admissional, referente ao vínculo na fazenda Santa Alina, realizado em 08/07/2004
- 4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam
- 5 - Cumpre ressaltar que a ficha de exame admissional referente ao emprego na Fazenda Santa Alina, em 2004, está necessariamente atrelada ao aludido vínculo empregatício, logo, não se consubstancia em início de prova material independente.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proférido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006735-27.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FLAVIO DIAS
Advogado do(a) APELANTE: ADAUTO CORREA MARTINS - SP50099-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TECELÃO. RUÍDO. LAUDO TÉCNICO. RECONHECIMENTO. REVISÃO DEVIDA. DIB FIXADA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PERÍODO RECONHECIDO EM RAZÃO DE DOCUMENTO APRESENTADO EM ÂMBITO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com aumento do coeficiente de cálculo de 70% para 100%, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/10/1986 a 21/05/1997.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - Para comprovar a especialidade no período de 01/10/1986 a 21/05/1997, laborado na empresa "*Artestyl Industrial Ltda.*", no cargo de "tecelão enfiador", o autor coligiu aos autos formulário SB-40 (fls. 11/12) e laudo técnico pericial (fls. 14/31), dos quais se infere que exercendo "*suas atividades em um local onde estão instalados os teares para tecer*", operando as máquinas, separando os fios e enfiando-os no pente da máquina, no setor de "urdimento - produção", ficava exposto a ruídos de 69dB(A) -bancada- a 91dB(A) -máquina ketten 13 - início. Igualmente, o formulário de fl. 113 indica o setor de produção e o laudo de fls. 114/127 dá conta de níveis de ruído de 88dB(A) a 92dB(A), no "setor das kets toar", dependendo da máquina operada.

17 - No tocante ao período de labor em que exposto a ruído variável, é certo que se aplicava o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

18 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

19 - Ademais, saliente-se que as ocupações do demandante são passíveis de reconhecimento como tempo especial, a despeito da ausência de previsão expressa nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. É o que sedimentou a jurisprudência, uma vez que o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho teria conferido caráter de atividade especial a todos os trabalhos efetuados em tecelagens, cabendo ressaltar que tal entendimento aplica-se até 28/04/1995, data de promulgação da Lei nº 9.032. A partir de então, tomou-se indispensável a comprovação da efetiva submissão a agentes nocivos, para fins de reconhecimento da especialidade do labor. Precedentes.

20 - À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 01/10/1986 a 21/05/1997, pelo enquadramento profissional (até 28/04/1995) e pela exposição a nível de ruído superior ao limite de tolerância vigente à época.

21 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fls. 135/136, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (21/05/1997), o autor alcançou 35 anos, 01 meses e 08 dias de contribuição, tendo direito, portanto, ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

22 - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB), observada a prescrição quinquenal.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

26 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

27 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

28 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício na via administrativa, observada a prescrição quinquenal.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003229-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FERMINADO ROSARIO ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003229-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FERMINADO ROSARIO ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FERMINADO ROSARIO ARAUJO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 1302576, p. 77-78) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 1302576, p. 82-86), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 1302576, p. 91-93).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003229-38.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FERMINADO ROSARIO ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 1º de junho de 1955 (ID 1302576, p. 18), com implemento do requisito etário em 1º de junho de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos cópia da certidão de nascimento de filho da autora, ocorrido em 1975, a qual aponta Fazenda Catupijara como local do evento (ID 1302576, p. 25).

O fato de o filho da autora ter nascido em fazenda, por si só, não é indicativo suficiente do exercício de labor rural, ademais, a certidão de nascimento é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada como início de prova material.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2004) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foi acostada aos autos cópia da certidão de nascimento de filho da autora, ocorrido em 1975, a qual aponta Fazenda Catupiara como local do evento.
- 4 - O fato de o filho da autora ter nascido em fazenda, por si só, não é indicativo suficiente do exercício de labor rural, ademais, a certidão de nascimento é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada como início de prova material.
- 5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024099-29.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IONELIA MACEDO SAO LEO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISIYAMA - SP220441-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024099-29.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IONELIA MACEDO SAO LEO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISIYAMA - SP220441-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por IONÉLIA MACEDO SÃO LEÃO RIBEIRO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100109609, p. 64-69) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (28/05/2015), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 10010960, p. 77-91), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100109609, p. 104-110).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024099-29.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IONELIA MACEDO SAO LEAO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISIYAMA - SP220441-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 02 de junho de 1957 (ID 100109609, p. 11), com implemento do requisito etário em 02 de junho de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1985, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100109609, p. 13); e da CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 1º/03/1996 a 05/05/1996 (ID 100109609, p. 16-18).

No que tange ao documento em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro – familiar próximo – parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar – o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros. Ademais, a certidão de casamento é anterior ao implemento do requisito etário.

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverto, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1985, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e da CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 1º/03/1996 a 05/05/1996.

4 - No que tange ao documento em nome do marido, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro – familiar próximo – parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar – o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros. Ademais, a certidão de casamento é anterior ao implemento do requisito etário.

5 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
APELADO: ELENICE DONIZETE APARECIDA FAINELI
Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE SAMBRANO - SP278757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008379-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
APELADO: ELENICE DONIZETE APARECIDA FAINELI
Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE SAMBRANO - SP278757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 16/09/2011 por ELENICE DONIZETE APARECIDA FAINELI, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença” e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em “aposentadoria por invalidez”.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela em 27/11/2013 (ID 103312289 – fl. 68), determinando-se o restabelecimento do “auxílio-doença”, comprovando, o ente previdenciário, o cumprimento da medida (ID 103312289 – fl. 73).

A r. sentença prolatada em 12/06/2015 (ID 103312289 – fls. 139/141) convalidou a medida liminar e julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” à parte autora, desde 31/12/2010 (data da cessação administrativa do benefício), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre os atrasados, descontando-se os valores já pagos por força da tutela adiantada. A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento de verba honorária equivalente a 10% sobre o montante havido até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais. Determinado o adiamento dos honorários periciais.

Em razões recursais (ID 103312289 – fls. 146/148), o INSS aduz, em síntese, a ausência de inaptidão laboral, consoante indicado no laudo produzido pelo jusperito, de forma que a autora não faria jus à benesse deferida.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões pela autora (ID 103312289 – fls. 156/161), ascenderam os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008379-22.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL DA SILVA SOLER - SP342388-B
APELADO: ELENICE DONIZETE APARECIDA FAINELI
Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE SAMBRANO - SP278757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Enfatizo que a propositura da presente demanda dera-se em **16/09/2011**, com a posterior citação da autarquia em **04/10/2011** (ID 103312289 – fl. 25) e a prolação da sentença em **12/06/2015**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. Justiça gratuita deferida (ID 103312289 – fl. 25).

Da devolutividade recursal

Em vista da devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição, à míngua de insurgência da parte autora quanto à postulação de “aposentadoria por invalidez”.

Prossegue-se.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido salientar que a patologia ou a lesão, que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Cumpra, de início, referir à cronologia relativa ao “auxílio-doença” pago administrativamente à autora: de 01/06/2009 a 31/12/2010, sob NB 535.890.480-4) (ID 103312289 – fl. 33).

Pois bem.

Referentemente à **incapacidade laboral**, do resultado pericial datado de 12/02/2014, subscrito pelo médico **Dr. João Fernando Gonzalez Peres** (ID 103312289 – fls. 91/98), posteriormente complementado (ID 103312289 – fls. 120/122), infere-se que a autora - contando com **43 anos** à ocasião (ID 103312289 – fl. 09), e de profissão **comerciante – proprietária de locadora e loja de roupas** – apresentaria: **a)** quanto aos **membros superiores**, **diminuição da força dos movimentos, principalmente à direita, pois seria portadora de tetraparesia; b)** no tocante aos **membros inferiores**, **dificuldade para deambular; marcha atáxica, também em razão da tetraparesia; c)** quanto à **coluna cervical**, **queda do ombro direito em relação ao esquerdo; e d)** quanto à **coluna lombo sacra**, **desvio e musculatura para vertebral em contratura**.

Esclareceu o perito médico que tais patologias decorreriam do **meningioma (tumor benigno recidivado) de coluna cervical de que a autora seria portadora**, sendo que **teria sido submetida à cirurgia com retirada parcial do tumor, sofrendo sequelas como a tetraparesia nos membros superiores e inferiores**.

Concluiu o *expert* que a autora estaria **apta** para a função de **proprietária de empresas (locadora e loja, as quais possuiria desde 1999)**.

Assevero que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do art. 436 do CPC/1973 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Com efeito, conquanto o profissional destacado para a realização da perícia judicial tenha concluído pela **ausência de incapacidade laboral**, com os olhos postos sobre toda a documentação médica carreada aos autos, extrai-se panorama diverso, absolutamente favorável à autora, ou seja, pela manutenção do “auxílio-doença” deferido em sentença.

Explica-se.

Os exames médicos “ressonâncias magnéticas da coluna cervical” reunidos no processo, datados de 26/01/2010, 01/02/2011, 31/01/2012, 13/02/2013 e 09/02/2015 (ID 103312289 – fls. 100, 101, 64, 102 e 137, respectivamente), revelam que os males de que padeceria a autora estariam se agravando sistematicamente.

Destaca-se, neste ponto, a seguinte informação documental: **aumento de extensão da alteração de sinal da medula espinhal, previamente de C3 a C6 (mielomalácia) e agora evidente também na projeção de C2, que pode estar relacionada à projeção supradescrita (sinais de espondilose cervical e protrusões discais posteriores C4-C5, C5-C6 e C6-C7. A alteração da curvatura cervical associada às protrusões discais causa estreitamento do canal vertebral e compressão da medula espinhal)**.

Merece relevo, outrossim, o relatório médico expedido em 18/02/2015, noticiando que a litigante estaria sob cuidados médicos junto ao **Hospital de Câncer de Barretos** desde 27/04/2009, tendo apresentado **tumor na coluna cervical**, sendo submetida à cirurgia em 12/05/2009, sobrevivendo **déficit motor sequelar no membro superior direito, paresia grau III**, sendo que **exames atuais de RMN mostrariam remanescente tumoral C4C5 no forame neural direito e sinais de espondilose cervical**; o tratamento hodierno consistiria em **fisioterapia e hidroterapia**, acompanhando-se a lesão residual (ID 103312289 – fl. 136).

Neste cenário, configurado o impedimento laboral - uma vez que a autora seria ao mesmo tempo **dona e trabalhadora em seu próprio empreendimento** - justifica-se a preservação dos pagamentos do benefício, tal e qual ditado em sentença.

Por sua vez, restaram incontroversos os requisitos atinentes à **qualidade de segurado** e o **cumprimento da carência legal**, eis que a presente ação visa ao restabelecimento de benefício de “auxílio-doença”, presumindo-se que tais elementos (já examinados pelo INSS, no âmbito da concessão) seriam, nestes autos, indiscutíveis.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a pronulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo os demais termos da r. sentença de Primeiro Grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEVOLUTIVIDADE DA MATÉRIA. LAUDO PERICIAL. DOCUMENTOS MÉDICOS REUNIDOS NOS AUTOS. INCAPACIDADE LABORAL CONFIGURADA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - A apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição, à míngua de insurgência da parte autora quanto à postulação de “aposentadoria por invalidez”.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benelácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - Do resultado pericial datado de 12/02/2014, subscrito pelo médico **Dr. João Fernando Gonzalez Peres**, posteriormente complementado, infere-se que a autora - contando com **43 anos** a ocasião, e de profissão **comerciante – proprietária de locadora e loja de roupas** – apresentaria: **a)** quanto aos **membros superiores, diminuição da força dos movimentos, principalmente à direita, pois seria portadora de tetraparesia; b)** no tocante aos **membros inferiores, dificuldade para deambular, marcha atáxica, também em razão da tetraparesia; c)** quanto à **coluna cervical, queda do ombro direito em relação ao esquerdo; e d)** quanto à **coluna lombo sacra, desvio e musculatura para vertebral em contratura.**

10 - Esclareceu o perito médico que tais patologias decorreriam do **meningioma (tumor benigno recidivado) de coluna cervical de que a autora seria portadora, sendo que teria sido submetida à cirurgia com retirada parcial do tumor, sofrendo sequelas como a tetraparesia nos membros superiores e inferiores.**

11 - Concluiu o *expert* que a autora estaria **apta** para a função de *proprietária de empresas (locadora e loja, as quais possuiria desde 1999)*.

12 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do art. 436 do CPC/1973 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

13 - Conquanto o profissional destacado para a realização da perícia judicial tenha concluído pela **ausência de incapacidade laboral**, com os olhos postos sobre toda a documentação médica carreada aos autos, extrai-se panorama diverso, absolutamente favorável à autora, ou seja, pela manutenção do “auxílio-doença” deferido em sentença.

14 - Exames médicos “ressonâncias magnéticas da coluna cervical” reunidos no processo, datados de 26/01/2010, 01/02/2011, 31/01/2012, 13/02/2013 e 09/02/2015, revelam que os males de que padeceria a autora estariam se agravando sistematicamente.

15 - Destaca-se a seguinte informação documental: *aumento de extensão da alteração de sinal da medula espinhal, previamente de C3 a C6 (mielomalácia) e agora evidente também na projeção de C2, que pode estar relacionada à projeção supradescrita (sinais de espondilose cervical e protrusões discais posteriores C4-C5, C5-C6 e C6-C7. A alteração da curvatura cervical associada às protrusões discais causa estreitamento do canal vertebral e compressão da medula espinhal).*

16 - Relatório médico expedido em 18/02/2015, noticiando que a litigante estaria sob cuidados médicos junto ao *Hospital de Câncer de Barretos* desde 27/04/2009, tendo apresentado *tumor na coluna cervical*, sendo submetida à cirurgia em 12/05/2009, sobrevivendo *déficit motor sequelar no membro superior direito, paresia grau III, sendo que exames atuais de RMN mostrariam remanescente tumoral C4C5 no forame neural direito e sinais de espondilose cervical*; o tratamento hodierno consistiria em *fisioterapia e hidroterapia*, acompanhando-se a lesão residual.

17 - Configurado o impedimento laboral - uma vez que a autora seria ao mesmo tempo *dona e trabalhadora em seu próprio empreendimento* - justifica-se a preservação dos pagamentos do benefício, tal e qual ditado em sentença.

18 - Restaram incontroversos os requisitos atinentes à *qualidade de segurado* e o *cumprimento da carência legal*, eis que a presente ação visa ao restabelecimento de benefício de "auxílio-doença", presumindo-se que tais elementos (já examinados pelo INSS, no âmbito da concessão) seriam, nestes autos, indiscutíveis.

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo os demais termos da r. sentença de Primeiro Grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009139-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO PEREIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RODRIGUES STABILE - SP311158-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009139-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO PEREIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RODRIGUES STABILE - SP311158-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO PEREIRA LIMA, em ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 106378844, p. 28-31) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106378844, p. 39-46), pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009139-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO PEREIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RODRIGUES STABILE - SP311158-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertencia (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, inclui-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher:

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de julho de 2009 (ID 106378842, p. 19), deveria o autor comprovar a carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

O autor alega ter exercido labor rural, sem registro em CTPS, entre 1993 e 2004.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/06/1977 a 30/06/1978, de 1º/06/1979 a 30/11/1979, de 23/08/1980 a 25/09/1980, de 24/04/1984 a 21/10/1985, de 25/05/1993 a 1º/06/1993, de 15/12/2003 a 12/01/2004, e de natureza urbana, nos interregnos de 12/07/1978 a 24/11/1978, de 10/03/1980 a 16/05/1980, de 14/01/1982 a 02/06/1982, de 16/05/1983 a 15/06/1983, de 1º/06/1986 a 31/08/1986, de 05/11/1986 a 25/11/1986, de 22/09/1988 a 25/04/1989, de 07/06/1989 a 29/11/1989, de 19/12/1989 a 17/07/1990, de 12/10/1990 a 05/07/1991, de 1º/08/1994 a 21/01/1995, de 04/10/2004 a 02/11/2004, de 04/01/2005 a 14/11/2006, de 09/05/2011 a 29/07/2012 (ID 106378842, p. 21-36, ID 06378843, p. 1-21); e de certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1985, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 106378843, p. 24).

A CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Por sua vez, a certidão de nascimento é extemporânea ao período de exercício de labor rural que pretende comprovar.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando a ausência de substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do autor, no intervalo alegado.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de julho de 2009, deveria o autor comprovar a carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses.

2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

3 - O autor alega ter exercido labor rural, sem registro em CTPS, entre 1993 e 2004.

4 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/06/1977 a 30/06/1978, de 1º/06/1979 a 30/11/1979, de 23/08/1980 a 25/09/1980, de 24/04/1984 a 21/10/1985, de 25/05/1993 a 1º/06/1993, de 15/12/2003 a 12/01/2004, e de natureza urbana, nos interregnos de 12/07/1978 a 24/11/1978, de 10/03/1980 a 16/05/1980, de 14/01/1982 a 02/06/1982, de 16/05/1983 a 15/06/1983, de 1º/06/1986 a 31/08/1986, de 05/11/1986 a 25/11/1986, de 22/09/1988 a 25/04/1989, de 07/06/1989 a 29/11/1989, de 19/12/1989 a 17/07/1990, de 12/10/1990 a 05/07/1991, de 1º/08/1994 a 21/01/1995, de 04/10/2004 a 02/11/2004, de 04/01/2005 a 14/11/2006, de 09/05/2011 a 29/07/2012; e de certidão de nascimento de filha, ocorrido em 1985, na qual o autor foi qualificado como lavrador.

5 - A CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui – quando apresentada isoladamente – em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

6 - Por sua vez, a certidão de nascimento é extemporânea ao período de exercício de labor rural que pretende comprovar.

7 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando a ausência de substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do autor, no intervalo alegado.

8 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

9 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período pleiteado. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

10 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004975-78.2012.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PAULO ROBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. INFORMAÇÃO NO PPP. DESNECESSIDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 02/02/2010, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 03/02/1975 a 03/02/1976, 18/03/1976 a 09/07/1998 e 27/07/1998 a 10/01/2010.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Compulsando os autos, verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu a especialidade do labor desempenhado no período de 03/02/1975 a 03/02/1976, motivo pelo qual referido lapso deve ser tido, na verdade, como incontroverso.
- 12 - Quanto aos períodos controvertidos, todos laborados junto à empresa "*Bridgestone do Brasil Ind. Com. Ltda.*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP aponta que o autor, ao desempenhar as funções de "Ajudante Produção Pneus" e "Construtor Pneus", esteve exposto aos seguintes agentes agressivos: 1) ruído de 82 dB(A), no interregno de 18/03/1976 a 18/02/1997; 2) ruído de 87 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 18/05/1998 a 09/07/1998 e de 27/07/1998 a 29/05/1999; 3) ruído de 89 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 30/05/1999 a 18/04/2000; 4) agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 19/04/2000 a 06/05/2001; 5) ruído de 88 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 07/05/2001 a 30/05/2002; 6) ruído de 86,40 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 31/05/2002 a 09/05/2003; 7) ruído de 85,70 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 10/05/2003 a 11/05/2004; 8) ruído de 89 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 12/05/2004 a 14/08/2005; 9) ruído de 85,20 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso), no interregno de 15/08/2005 a 04/12/2007; 10) agente químico (Ciclohexano-n-heano-isso e nafta), no interregno de 05/12/2007 a 10/01/2010.
- 13 - Anote-se que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário. Precedente.
- 14 - Nesse contexto, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, nos períodos de 18/03/1976 a 18/02/1997 e de 19/11/2003 a 04/12/2007 merece ser acolhido o pedido do autor de reconhecimento da especialidade do labor, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época. Por outro lado, impossível o cômputo de tempo especial nos interregnos de 19/02/1997 a 17/05/1998 (PPP não aponta agentes agressivos para tal lapso temporal) e de 18/05/1998 a 18/11/2003, uma vez que não se enquadra nas exigências legais acima delineadas (ruído não supera o limite de tolerância vigente à época e a exposição aos demais agentes agressivos foi neutralizada pelo uso de equipamentos individuais eficazes, conforme apontado no item 15.7 do PPP).
- 15 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que o autor alcançou 25 anos, 11 meses e 18 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo, fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 16 - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 20 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 21 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003179-95.2010.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
APELADO: ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A
Advogado do(a) APELADO: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SOLANGE BARBOSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003179-95.2010.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A
Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
APELADO: ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A
Advogado do(a) APELADO: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SOLANGE BARBOSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por SOLANGE BARBOSA, representante e genitora de ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, em ação ajuizada por este último, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 05/08/2013, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data da citação (18/5/2011), acrescidos de correção monetária, calculada conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal, e de juros de mora, desde a citação, de acordo com os critérios estabelecidos na Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais).

Deférida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício de pensão por morte em 01/10/2013, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do passamento.

A parte autora, por sua vez, em seu apelo, postula a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito do segurado instituidor (16/12/2008), bem como a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso de apelação do INSS e o parcial provimento do recurso da parte autora, a fim de modificar o termo inicial do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003179-95.2010.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

Advogado do(a) APELANTE: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590

APELADO: ALEXANDER MIGUEL BARBOSA VILLALBA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO - MS11306-A

Advogado do(a) APELADO: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA - PB18590

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SOLANGE BARBOSA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LAURA KAROLINE SILVA MELO

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Miguel Angel Villalba Medina, ocorrido em 16/12/2008, e a condição de dependente do autor estão devidamente comprovados pelas certidão de nascimento e declaração de óbito.

A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

Após o falecimento do segurado instituidor, o autor ajuizou uma reclamação trabalhista (Processo n. 00155/2009-066-24-00-3), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista formado entre aquele e a VIDRAÇARIA SÃO JOÃO LTDA e, conseqüentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do *de cujus* ao benefício de pensão por morte.

Naquela demanda, foi realizada conciliação entre as partes, a fim de reconhecer a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 16/11/2007 a 16/12/2008, tendo os recolhimentos previdenciários do falecido relativos ao referido período sido feitos pela reclamada *post mortem*.

Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifico que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício.

O reconhecimento deste contrato de trabalho firmado pelo *de cujus* decorreu da sentença trabalhista, que homologou acordo firmado entre as partes, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além do mais, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se *inter partes*, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013) (grifos nossos)."

Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 16/11/2007 a 16/12/2008, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

Observado, portanto, o histórico contributivo do falecido registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conclui-se que ele não ostentava a qualidade de segurado na época do passamento, em 16/12/2008, pois todos os seus recolhimentos previdenciários foram efetuados *post mortem*, no período de 01/05/2010 a 28/2/2011, consoante o extrato do CNIS anexado aos autos pelo INSS.

Destarte, cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado.

Desta forma tenho por não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Observo, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgar improcedente o pedido inicial, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, condenando ainda o autor nos ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, bem como dando por prejudicada a apelação por ele interposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 15 e 74 A 79. LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. SENTENÇA TRABALHISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PREJUDICADA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuciente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Miguel Angel Villalba Medina, ocorrido em 16/12/2008, e a condição de dependente do autor estão devidamente comprovados pelas certidão de nascimento e declaração de óbito.

4 - A celesuma diz respeito à qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito.

5 - O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

6 - Após o falecimento do segurado instituidor, o autor ajuizou uma reclamação trabalhista (Processo n. 00155/2009-066-24-00-3), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista formado entre aquele e a VIDRAÇARIA SÃO JOÃO LTDA e, conseqüentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do *de cujus* ao benefício de pensão por morte.

7 - Naquela demanda, foi realizada conciliação entre as partes, a fim de reconhecer a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 16/11/2007 a 16/12/2008, tendo os recolhimentos previdenciários do falecido, relativos ao referido período, sido feitos pela reclamada *post mortem*.

8 - Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifica-se que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício. O reconhecimento deste contrato de trabalho firmado pelo *de cujus* decorreu da sentença trabalhista, que homologou acordo firmado entre as partes, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

9 - A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além do mais, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se *inter partes*, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária. Precedente do C. STJ.

10 - Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 16/11/2007 a 16/12/2008, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

11 - Observado, portanto, o histórico contributivo do falecido registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conclui-se que ele não ostentava a qualidade de segurado na época do passamento, em 16/12/2008, pois todos os seus recolhimentos previdenciários foram efetuados *post mortem*, no período de 01/05/2010 a 28/2/2011.

12 - Destarte, cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado.

13 - Desta forma, têm-se por não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

14 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

15 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenado o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

16 - Apelação do INSS provida. Apelação do autor prejudicada. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Inversão dos ônus sucumbenciais, com suspensão de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgar improcedente o pedido inicial, com revogação da tutela anteriormente concedida, delegando-se à fase de liquidação a discussão sobre a devolução dos valores recebidos a esse título, e condenar o autor nos ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, bem como dando por prejudicada a apelação por ele interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004389-69.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: FERNANDA APARECIDA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CREUSA MARIA NUNES FERREIRA BARON - SP249014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDA APARECIDA DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CREUSA MARIA NUNES FERREIRA BARON

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004389-69.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: FERNANDA APARECIDA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CREUSA MARIA NUNES FERREIRA BARON - SP249014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDA APARECIDA DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CREUSA MARIA NUNES FERREIRA BARON

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GUILHERME SILVA DOS SANTOS, representada por sua genitora FERNANDA APARECIDA DA SILVA, objetivando o recebimento das prestações atrasadas do benefício de pensão por morte vencidas entre as datas do óbito do segurado instituidor (24/09/1999) e da implantação do referido benefício em razão de liminar concedida no bojo de mandado de segurança (24/07/2008).

A r. sentença, prolatada em 24/06/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a pagar as prestações atrasadas do benefício de pensão por morte, vencidas no período de 24/09/1999 a 22/07/2008, acrescidas de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal, compensando-se os valores eventualmente recebidos administrativamente. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, ao fundamento de serem indevidos os juros de mora sobre o valor da condenação, pois não houve ilegalidade no indeferimento administrativo do benefício. No mais, pede que a correção monetária dos atrasados seja apurada conforme a Lei n. 11.960/2009. Por fim, requer a prescrição das prestações vencidas após cinco anos da data do óbito do segurado instituidor.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004389-69.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: FERNANDA APARECIDA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CREUSA MARIA NUNES FERREIRA BARON - SP249014-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDA APARECIDA DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CREUSA MARIA NUNES FERREIRA BARON

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de oportunizar a intervenção do Ministério Público Federal neste feito, tendo em vista que o demandante atingiu a maioria civil em 30/10/2014.

Discute-se a fixação do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora.

Quanto ao *dies a quo*, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

(...)."

No caso, tendo em vista que o demandante era menor impúbere tanto na data do óbito do segurado instituidor, quanto na época do indeferimento administrativo em 26/11/2007, o termo inicial dos atrasados deve ser mantido na data do evento morte (24/9/1999), sendo inaplicável na hipótese a arguição de prescrição quinquenal, em virtude do disposto no artigo 198, I, do Código Civil.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

No que se refere à legalidade do indeferimento administrativo, destaque-se que tal questão já foi definitivamente apreciada na sentença que concedeu a segurança no *mandamus* n. 2008.61.83.004918-6, razão pela qual inviável o acolhimento de tal alegação nesta causa, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada. Na verdade, a incompatibilidade entre o ato praticado pela Autarquia Previdenciária e a ordem legal foi, essencialmente, o fundamento jurídico adotado para acolher o pedido do impetrante naquela ocasião.

Ainda que assim não fosse, o benefício de pensão por morte foi postulado administrativamente somente em 26/11/2007 pela representante do demandante, pois foi imprescindível ajuizar prévia reclamação trabalhista, a fim de que os reclamados **Nestor Santana Sayão** e **Associação dos Moradores e Proprietários do Palos Verde** reconhecessem que o falecido manteve vínculo empregatício com eles no período de 05/7/1999 a 23/9/1999.

Todavia, essa demora no requerimento do benefício não prejudicou de forma alguma o direito do demandante ao recebimento das prestações atrasadas desde a data do óbito, tendo em vista se tratar de dependente absolutamente incapaz. Assim, como o atraso no cumprimento da obrigação não se deve à conduta culposa imputável ao demandante ou a sua representante legal, tal fato, por si só, não exclui a exigibilidade dos juros de mora.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **esclareço, de ofício**, que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. IMPOSSIBILIDADE. DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 198, I, DO CÓDIGO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. EXIGIBILIDADE RECONHECIDA. DEMORA JUSTIFICADA NA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA RETIFICADA DE OFÍCIO.

1 - Discute-se a fixação do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora.

2 - Quanto ao *dies a quo*, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente. No caso, tendo em vista que o demandante era menor impúbere tanto na data do óbito do segurado instituidor, quanto na época do indeferimento administrativo em 26/11/2007, o termo inicial dos atrasados deve ser mantido na data do evento morte (24/9/1999), sendo inaplicável na hipótese a arguição de prescrição quinquenal, em virtude do disposto no artigo 198, I, do Código Civil.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

4 - No que se refere à legalidade do indeferimento administrativo, constata-se que tal questão já foi definitivamente apreciada na sentença que concedeu a segurança no *mandamus* n. 2008.61.83.004918-6, razão pela qual inviável o acolhimento de tal alegação nesta causa, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada. Na verdade, a incompatibilidade entre o ato praticado pela Autarquia Previdenciária e a ordem legal foi, essencialmente, o fundamento jurídico adotado para acolher o pedido do impetrante naquela ocasião.

5 - Ainda que assim não fosse, o benefício de pensão por morte foi postulado administrativamente somente em 26/11/2007 pela representante do demandante, pois foi imprescindível ajuizar prévia reclamação trabalhista, a fim de que os reclamados **Nestor Santana Sayão e Associação dos Moradores e Proprietários do Palos Verde** reconhecessem que o falecido manteve vínculo empregatício com eles no período de 05/7/1999 a 23/9/1999.

6 - Todavia, essa demora no requerimento do benefício não prejudicou de forma alguma o direito do demandante ao recebimento das prestações atrasadas desde a data do óbito, tendo em vista se tratar de dependente absolutamente incapaz. Assim, como o atraso no cumprimento da obrigação não se deve à conduta culposa imputável ao demandante ou a sua representante legal, tal fato, por si só, não exclui a exigibilidade dos juros de mora.

7 - Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Sentença parcialmente reformada. Correção monetária retificada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e esclarecer, de ofício, que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001719-34.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896
APELADO: GERCY MARIA MOREIRA MACHADO
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001719-34.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896
APELADO: GERCY MARIA MOREIRA MACHADO
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GERCY MOREIRA MACHADO, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 02/06/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (01/08/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, ambos calculados conforme o Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício em 02/06/2015, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o falecido não detinha a qualidade de segurado à época do passamento, pois não restou comprovado seu labor rural. Subsidiariamente, postula a modificação do termo inicial do benefício e o cálculo da correção monetária e dos juros de mora conforme a Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em sede de contrarrazões, a autora argui a intempestividade do recurso autárquico. No mérito, pede a manutenção da r. sentença.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001719-34.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALD FERREIRA SERRA - RO6896
APELADO: GERCY MARIA MOREIRA MACHADO
Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, apesar da argumentação desenvolvida pela parte autora, verifico ser tempestiva a apelação do INSS.

Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça.

Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

No caso concreto, embora não tenha sido intimado pessoalmente, o INSS tomou ciência inequívoca do teor da sentença de outra forma, retirando os autos em carga em 07/08/2015, ofertando o recurso de apelação em 20/08/2015, sem exceder seu prazo recursal de 30 dias, previsto nos então vigentes artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, deve ser afastada a alegação de inadmissibilidade da apelação do INSS, suscitada pela parte autora em suas contrarrazões.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social- RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Fernando Augusto de Magalhães Machado, ocorrido em 02/07/2013, e a condição de dependente da autora restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questão incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo:

- 1 - carteira do sindicato de trabalhadores rurais de Ponta Porã, emitida em 16/06/2009, em nome da autora;
- 2 - carteira do sindicato de trabalhadores rurais de Ponta Porã, emitida em 16/06/2009, em nome do *de cujus*;
- 3 - conta de energia elétrica, em nome do Sr. Sirião Nunez Rodrigues, com endereço no Assentamento Dorcelina Folador.

Todavia, a conta de energia elétrica em nome de terceiro, não se presta como indício material do labor rural do falecido.

No mais, os documentos emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ponta Porã, não homologados pelo INSS, não servem de início de prova da atividade campesina do *de cujus*, conforme preconizava o artigo 106, III, da Lei 8.213/91, vigente na época do óbito, mormente quando não se demonstrou o recolhimento de uma única contribuição sindical próximo à época do passamento.

Ademais, o fato de o falecido ter usufruído de benefício assistencial de prestação continuada, desde 06/09/2012, infirma a tese de que ele estava trabalhando no campo próximo à data do evento morte (02/07/2013).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo *de cujus* à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Observo, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de intempestividade e, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - **Preliminar de intempestividade afastada.** Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça. Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

2 - No caso concreto, embora não tenha sido intimado pessoalmente, o INSS tomou ciência inequívoca do teor da sentença de outra forma, retirando os autos em carga em 07/08/2015, ofertando o recurso de apelação em 20/08/2015, sem exceder seu prazo recursal de 30 dias, previsto nos então vigentes artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil de 1973.

- 3 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 4 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 5 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.
- 7 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 8 - O evento morte do Sr. Fernando Augusto de Magalhães Machado, ocorrido em 02/07/2013, e a condição de dependente da autora restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questão incontroversas.
- 9 - A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.
- 10 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo: 1 - carteira do sindicato de trabalhadores rurais de Ponta Porã, emitida em 16/06/2009, em nome da autora; 2 - carteira do sindicato de trabalhadores rurais de Ponta Porã, emitida em 16/06/2009, em nome do *de cujus*; 3 - conta de energia elétrica, em nome do Sr. Simão Nunez Rodrigues, com endereço no Assentamento Dorcelina Follador.
- 11 - Todavia, a conta de energia elétrica em nome de terceiro, não se presta como indício material do labor rural do falecido.
- 12 - No mais, os documentos emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ponta Porã, não homologados pelo INSS, não servem de início de prova da atividade campesina do *de cujus*, conforme preconizava o artigo 106, III, da Lei 8.213/91, vigente na época do óbito, mormente quando não se demonstrou o recolhimento de uma única contribuição sindical próximo à época do passamento.
- 13 - Ademais, o fato de o falecido ter usufruído de benefício assistencial de prestação continuada, desde 06/09/2012, infirma a tese de que ele estava trabalhando no campo próximo à data do evento morte (02/07/2013).
- 14 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.
- 15 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do *de cujus* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 16 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 18 - Processo extinto, sem exame do mérito. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de intempestividade e, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, delegando-se à fase de liquidação a discussão sobre a devolução dos valores recebidos a esse título, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009559-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSELI APARECIDA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009559-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSELI APARECIDA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSELI APARECIDA FERNANDES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da perícia médica, ocorrida em 06/08/2015 (ID 103312796, p. 72/75). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, observado o decidido pelo C. STF na ADIN 4.357. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sura prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103312796, p. 87/89).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela forma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da apresentação do requerimento administrativo (ID 103312796, p. 93/96).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009559-73.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSELI APARECIDA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou apenas sobre a DIB do auxílio-doença.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pela autora em 27/01/2015 (ID 103312796, p. 13), de rigor a fixação da DIB nesta data.

Análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB do auxílio-doença, na data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 27/01/2015, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES DO PEDIDO RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou apenas sobre a DIB do auxílio-doença.

2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

3 - Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pela autora em 27/01/2015 (ID 103312796, p. 13), de rigor a fixação da DIB nesta data.

4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Apelação da parte autora provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB do auxílio-doença, na data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 27/01/2015, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011319-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DAMIAO BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011319-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DAMIAO BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FÁTIMA DAMIÃO BARBOSA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 104176679 - páginas 75/77), proferida em 02/07/15, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 104176679 - páginas 81/87), a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011319-57.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE FATIMA DAMIAO BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja mantença se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exercia a atividade de "doméstica" e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumpra registrar que, na data da perícia, a autora contava com 49 anos.

O laudo pericial (ID 104176679 - páginas 24/27), elaborado em 05/02/14 e complementado à página 55, diagnosticou a autora como portadora de "depressão".

Concluiu pela incapacidade total e temporária, mas não soube indicar a data de início da incapacidade.

Contudo, conforme laudo médico pericial do INSS (ID 104176679 - página 69), datado de 12/03/13, a demandante apresenta doença psiquiátrica de longa data, sendo fixada a data de início da incapacidade em 01/01/09, conforme perícias anteriores.

Saliente-se, ainda, que no referido laudo a autora informa que não trabalha há dois anos em razão da patologia apresentada (03/11).

O extrato do CNIS (ID 104176679 - páginas 40/42) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias, como segurada facultativa, nos períodos de 01/01/05 a 31/07/07 e 01/02/12 a 30/06/14.

Assim, observo que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR À REFILIAÇÃO NO RGPS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 104176679 - páginas 24/27), elaborado em 05/02/14 e complementado à página 55, diagnosticou a autora como portadora de "depressão". Concluiu pela incapacidade total e temporária, mas não soube indicar a data de início da incapacidade.

9 - Contudo, conforme laudo médico pericial do INSS (ID 104176679 - página 69), datado de 12/03/13, a demandante apresenta doença psiquiátrica de longa data, sendo fixada a data de início da incapacidade em 01/01/09, conforme perícias anteriores. Saliente-se, ainda, que no referido laudo a autora informa que não trabalha há dois anos em razão da patologia apresentada (03/11).

10 - O extrato do CNIS (ID 104176679 - páginas 40/42) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias, como segurada facultativa, nos períodos de 01/01/05 a 31/07/07 e 01/02/12 a 30/06/14.

11 - Assim, observa-se que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

12 - Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

13 - Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011459-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ANTONIO LOURENCO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011459-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ANTONIO LOURENCO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTONIO LOURENÇO DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 104178349 - páginas 104/106) julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a data da citação (24/02/14). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões recursais (ID 104178349 - páginas 111/118), o INSS sustenta, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo. No mérito, requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora e que seja desonerado dos honorários advocatícios por falta de causalidade.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011459-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: ANTONIO LOURENCO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Sustenta o INSS, no recurso, a falta de interesse de agir ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Entretanto, não prosperam suas alegações.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado e, por fim, se a autarquia ofereceu contestação.

O precedente restou assimementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

(...)

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014).

No caso em exame, malgrado trate-se de pedido concessivo de benefício, a demanda fora ajuizada anteriormente ao julgamento citado, e o INSS ofereceu contestação opondo-se à pretensão inicial, razão pela qual incide a hipótese contemplada na alínea "ii" do item 6 do aresto em questão.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente à verba patronal, é certo que o INSS deu causa à continuidade de demanda, uma vez que apresentou contestação, repita-se, de mérito. Assim, de rigor sua condenação no pagamento de verba honorária.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL CONFIGURADO. INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO PARCIALMENTE JULGADA PROCEDENTE.

1 - A inexistência de prévio requerimento administrativo não impede o direito de ação previsto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal. Apresentada a contestação pelo INSS, contestando a procedência dos pedidos formulados, resta caracterizada a pretensão resistida, e consequentemente, a presença do interesse de agir.

2 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

3 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

4 - Relativamente à verba patronal, é certo que o INSS deu causa à continuidade de demanda, uma vez que apresentou contestação, repita-se, de mérito. Assim, de rigor sua condenação no pagamento de verba honorária.

5 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014845-37.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO SIQUEIRA DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: ROMULO RONAN RAMOS MOREIRA - SP120945-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PEDRO FURIAN ZORZETTO - SP230009-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INAPROVEITÁVEL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, ANTERIOR À EC. Nº 20/98. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. TERMO *AD QUEM*. CUSTAS. ISENÇÃO. APELO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE.

1 - Aduz a parte autora que seu ciclo laborativo seria composto por atividades rurais e urbanas (entre comuns e especiais), assim distribuídas: **a) labor rural**: desde 01/01/1968 até 30/11/1973, em regime de economia familiar, junto à *Fazenda Santa Cecília*; **b) labor especial**: de 13/12/1973 a 01/04/1974, 08/10/1974 a 30/04/1977, 01/05/1977 a 30/04/1978, 01/05/1978 a 13/01/1983, 14/01/1983 a 31/05/1986, 02/06/1986 a 26/11/1987, 12/10/1989 a 30/06/1995 e 01/07/1995 a 05/03/1997. Requer, pois, sejam tais intervalos aproveitados nos autos, em prol da concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição" a partir de 27/10/1998 (data do requerimento administrativo formulado sob NB 111.189.710-4).

2 - Cumpre destacar que os intervalos rural - de 01/01/1972 a 30/11/1973 - e especiais - de 13/12/1973 a 01/04/1974 e 08/10/1974 a 30/04/1977 - encontram-se já reconhecidos pelo INSS, em sede administrativa, de modo que sobre tais não pairam quaisquer controvérsias.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova

documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

6 - No intuito de comprovar a faina campesina de outrora, o autor apresentou as seguintes cópias: * certidão fornecida pelo *Ministério do Exército*, confirmando que, à ocasião de seu alistamento militar, em 25/01/1972, o autor informou sua profissão de *lavrador* e residência junto à *Fazenda Santa Cecília*; * título de eleitor emitido em 11/01/1973, anotada a profissão de *lavrador* com, também, certidão expedida por órgão subordinado à *Justiça Eleitoral* informando que, à época do cadastramento eleitoral do autor, foi declarada sua profissão como *lavrador*.

7 - A única testemunha a prestar depoimento, *Sr. Benedito Zanre*, afirmou (aqui, em linhas breves), que *conheceria o autor há cerca de 25 anos* (equivalente a ano de 1987)...*sabendo que ele teria trabalhado em alguns lugares* (sem conseguir - o depoente - descrever ou, minimamente, apontar nomes de lugares ou de proprietários rurais a que vinculado o autor, no passado); neste cenário, em que o testemunho colhido relatara o que se ouvira, não o que se viu (ao que indicam suas palavras, a testemunha seria essencialmente auricular), a prova não se lhe aproveita (ao autor), sendo que, de mais a mais, a convivência entre ambos (demandante e testemunha), não pertenceria ao interregno ora discutido - repita-se, entre anos de 1968 e 1971.

8 - Insta ressaltar, por fim, a inproveitabilidade dos demais documentos coligidos: as declarações de exercício de atividade rural, fornecidas por sindicatos rurais locais, não apresentam a homologação legalmente exigida, e a documentação de imóvel pertencente a terceiro revela, tão somente, a existência de certa gleba rural.

9 - Demonstrada a imprestabilidade da prova oral, o elemento material reunido nos autos, sem corroboração, perde seu vigor probante, impedindo, assim, o reconhecimento da atividade rúrcola reclamada na inicial.

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

18 - Dentre a documentação acostada aos autos, observam-se cópias de CTPS do autor, cujas anotações de emprego são passíveis de conferência junto ao resultado de pesquisa ao banco de dados CNIS e junto às tabelas confeccionadas pelo INSS.

19 - Exsurge, ainda, documentação específica, da qual se extraem firmes elementos de convicção acerca da excepcionalidade das tarefas laborativas do autor, assim descritas: **1) empresa Máquinas Agrícolas Jacto S/A**: * 01/05/1977 a 30/04/1978, na condição de *inspetor final (setor de inspeção)*, sob **ruído de 86 dB(A)**, conforme formulário e laudo técnico, nos moldes do item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64; * 01/05/1978 a 13/01/1983, na condição de *inspetor de linha (setor de inspeção)*, sob **ruído de 86 dB(A)**, conforme formulário e laudo técnico, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; * 14/01/1983 a 31/05/1986, na condição de *operador de injetoras (setor kautex)*, sob **ruído de 83,5 dB(A)**, conforme formulário e laudo técnico, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; **2) empresa Unipac Indústria e Comércio Ltda.**: * 02/06/1986 a

26/11/1987, na condição de *líder (seção injetoras)*, sob agente agressivo **ruidos desde 86,2 dB(A)**, conforme formulários e laudo técnico, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; * 12/10/1989 a 30/06/1995, na condição de *operador de máquina injetora (seção injetoras)*, sob agente agressivo **ruidos desde 83,5 dB(A)**, conforme formulários e laudo técnico, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; * 01/07/1995 a 05/03/1997, na condição de *preparador de máquina injetora (seção injetoras)*, sob agente agressivo **ruidos desde 84 dB(A)**, conforme formulários e laudo técnico, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

20 - Laudo de perícia judicial produzido restou por exercer nos autos nítida função de peça processual **corroboradora**, isso porque os próprios documentos reunidos pelo autor-segurado já mostravam, de modo inequívoco, a sujeição a agentes agressivos.

21 - Procedendo-se ao cômputo dos intervalos reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos tempos de labor incontroversos, verifica-se que, até 16/12/1998 (data de publicação da Emenda Constitucional 20/98), o autor contava com **32 anos, 08 meses e 23 dias** de tempo laboral, tendo, portanto, direito adquirido ao benefício de **aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição**, anteriormente ao advento da EC nº 20/98.

22 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Verba advocatícia estabelecida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Termo **ad quem**.

26 - Isenta a autarquia das custas processuais.

27 - Apelo do autor provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à apelação da parte autora em maior extensão, a fim de fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038019-07.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALMIR VICENTE MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: VALMIR VICENTE MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038019-07.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALMIR VICENTE MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 2359/3379

APELADO: VALMIR VICENTE MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por VALMIR VICENTE MARTINS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 106186198 - págs. 64/69) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o labor rural de 05/04/1972 a 26/09/1984. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios.

Em razões recursais (ID 106186198 - págs. 72/93), a parte autora alega que foi comprovado o labor rural de 1972 até 1985, 1987 a 1988, 1989 a 1991 e de 1992 a 2005, mediante início de prova material, corroborado pelos depoimentos das testemunhas. Argumenta, ainda, que ficou exposta a atividades insalubres de 28/02/1985 a 17/02/1987, 04/04/1988 a 17/12/1988, 12/06/1991 a 01/04/1992, 01/06/2006 a 21/02/2007, 01/10/2007 a 31/10/2008, 02/08/2009 a 22/10/2009 e de "03/02/2010 a atual", motivo pelo qual requer a consideração de tais períodos como especiais. Com tais admissões, pleiteia a obtenção do benefício.

O INSS, por sua vez (ID 106186198 - págs. 94/98), sustenta que não restou demonstrado o exercício do labor rural pelo requerente no interregno admitido pela r. sentença. Aduz a ausência de início de prova material, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer seja reconhecido apenas o período de 01/07/1977 a 20/05/1984, data anterior ao vínculo registral anotado no CNIS.

Intimadas as partes, não foram apresentadas contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038019-07.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALMIR VICENTE MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: VALMIR VICENTE MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23/04/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Passo ao exame do labor rural.

Como pretensas provas do labor rural do autor, foram apresentadas pelo requerente (ID 106186197 – págs. 23/27 e 31/34):

- a) certidão de casamento dos seus pais, no qual está anotada que, no ano de 1955, o seu pai era lavrador;
- b) histórico escolar do requerente, dos anos de 1969 a 1977, sem qualquer alusão à profissão exercida pelo seu genitor ou acerca de trabalho rural;
- c) certificado de dispensa de incorporação, datado de 1979, sem possibilidade de aferir eventual profissão do autor anotada, por estar ilegível;
- d) contratos de arrendamentos de terras e de imóvel rural, no qual o autor figura como arrendatário, datado dos anos de 1996 e 2000.

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (1972 até 30/06/1977 – data imediatamente anterior ao primeiro vínculo registrado – ID 106186197 – pág. 40), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

Cumprido ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Ademais, quanto aos demais períodos subsequentes questionados pelo autor - a partir de 01/07/1977, portanto, não merece acolhida o pleito, na medida em que a existência de contratos de trabalho anotados em CTPS afasta a presunção de que o labor tenha sido ininterrupto, tornando indefensável a tese de que, nos intervalos de tais contratos, o demandante tenha laborado, por "extensão", na condição de rurícola.

Portanto, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.

Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Cumpra acrescentar, ainda, que é pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. **Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.**

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Desta feita, fica afastado o reconhecimento do labor rural de 01/11/1991 a 01/04/1992, 01/06/2006 a 21/02/2007, 01/10/2007 a 31/10/2008, 02/08/2009 a 22/10/2009 e de "03/02/2010 a atual", em razão da ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. Quanto a tais períodos, portanto, a demanda é improcedente.

Passo a analisar a atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Durante as atividades realizadas na empregadora "Encalco Construções Ltda." de 12/06/1991 a 01/04/1992, consoante informa o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 106186198 – pág. 4), o autor, ao exercer a profissão de operador de máquinas, manuseando escavadeiras, guindastes e compactadores, estava exposto ao fator de risco vibração, portanto, cabendo o enquadramento de sua atividade como especial no item 1.1.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/1964.

Por outro lado, quanto aos períodos trabalhados nas empresas "Encalco Construções Ltda." e "Constrweste – Construtora e Participações Ltda.", consoante os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 106186198 – págs. 4/10), o autor estava exposto a ruído de 67db a 71,55dB, de 12/06/1991 a 01/04/1992, 18/10/1995 a 01/10/1996, 01/04/1997 a 18/04/1998 e 03/02/2010 a 10/10/2013 (data do PPP), portanto, intensidade inferior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, enquadrado como especial apenas o período de 12/06/1991 a 01/04/1992. Consequentemente, a parte autora não faz jus ao benefício pretendido, conforme inclusive já havia sido constatado na r. sentença.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa necessária, para julgar extinto o processo, sem exame do mérito**, quanto ao reconhecimento do labor rural de 1972 até 1985, 1987 a 1988 e 1989 a 31/10/1991, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o labor rural de 01/11/1991 a 01/04/1992, 01/06/2006 a 21/02/2007, 01/10/2007 a 31/10/2008, 02/08/2009 a 22/10/2009 e a partir de 03/02/2010, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade no período de 12/06/1991 a 01/04/1992, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP 1352721/SP. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS APÓS EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. TREPIDAÇÃO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23/04/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 – Como pretensas provas do labor rural do autor, foram apresentadas pelo requerente (ID 106186197 – págs. 23/27 e 31/34): a) certidão de casamento dos seus pais, no qual está anotada que, no ano de 1955, o seu pai era lavrador; b) histórico escolar do requerente, dos anos de 1969 a 1977, sem qualquer alusão à profissão exercida pelo seu genitor ou acerca de trabalho rural; c) certificado de dispensa de incorporação, datado de 1979, sem possibilidade de aferir eventual profissão do autor anotada, por estar ilegível; e d) contratos de arrendamentos de terras e de imóvel rural, no qual o autor figura como arrendatário, datado dos anos de 1996 e 2000.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (1972 até 30/06/1977 – data imediatamente anterior ao primeiro vínculo registrado – ID 106186197 – pág. 40), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

5 - Cumpre ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

6 - Ademais, quanto aos demais períodos subsequentes questionados pelo autor - a partir de 01/07/1977, portanto, não merece acolhida o pleito, na medida em que a existência de contratos de trabalho anotados em CTPS afasta a presunção de que o labor tenha sido ininterrupto, tornando indefensável a tese de que, nos intervalos de tais contratos, o demandante tenha laborado, por "extensão", na condição de rurícola.

7 - Portanto, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.

8 - Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado (*REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016*).

9 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

10 - Desta feita, fica afastado o reconhecimento do labor rural de 01/11/1991 a 01/04/1992, 01/06/2006 a 21/02/2007, 01/10/2007 a 31/10/2008, 02/08/2009 a 22/10/2009 e de "03/02/2010 a atual", em razão da ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. Quanto a tais períodos, portanto, a demanda é improcedente.

11 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

12 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

13 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

14 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

15 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

16 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

17 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

18 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

19 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

20 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

21 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

22 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada na E. Superior Tribunal de Justiça.

23 - Durante as atividades realizadas na empregadora “Encalco Construções Ltda.” de 12/06/1991 a 01/04/1992, consoante informa o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 106186198 – pág. 4), o autor, ao exercer a profissão de operador de máquinas, manuseando escavadeiras, guindastes e compactadores, estava exposto ao fator de risco vibração, portanto, cabendo o enquadramento de sua atividade como especial no item 1.1.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/1964.

24 - Por outro lado, quanto aos períodos trabalhados nas empresas “Encalco Construções Ltda.” e “Constroeste – Construtora e Participações Ltda.”, consoante os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 106186198 – págs. 4/10), o autor estava exposto a ruído de 67db a 71,55dB, de 12/06/1991 a 01/04/1992, 18/10/1995 a 01/10/1996, 01/04/1997 a 18/04/1998 e 03/02/2010 a 10/10/2013 (data do PPP), portanto, intensidade inferior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços.

25 - Assim sendo, enquadrado como especial apenas o período de 12/06/1991 a 01/04/1992. Consequentemente, a parte autora não faz jus ao benefício pretendido, conforme inclusive já havia sido constatado na r. sentença.

26 – Remessa necessária provida. Processo julgado extinto sem exame do mérito quanto ao reconhecimento do labor rural de 1972 até 1985, 1987 a 1988, 1989 a 31/10/1991. Apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, para julgar extinto o processo, sem exame do mérito, quanto ao reconhecimento do labor rural de 1972 até 1985, 1987 a 1988 e 1989 a 31/10/1991, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o labor rural de 01/11/1991 a 01/04/1992, 01/06/2006 a 21/02/2007, 01/10/2007 a 31/10/2008, 02/08/2009 a 22/10/2009 e a partir de 03/02/2010, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade no período de 12/06/1991 a 01/04/1992, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012809-91.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MELEIRO ALBERICO - SP198367
APELADO: JOSE EDUARDO PAGOTTO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRANCO SANTOS CANALLE - SP107225
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012809-91.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MELEIRO ALBERICO - SP198367
APELADO: JOSE EDUARDO PAGOTTO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRANCO SANTOS CANALLE - SP107225
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE EDUARDO PAGOTTO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença de fls. 150/157 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade vindicada entre 09/01/1979 a 08/05/1986, 16/03/1987 a 15/12/1987, 09/05/1988 a 25/06/1991 e 01/01/2003 a 31/12/2003, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 09/11/2010 (data de reafirmação judicial da DER), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, calculado até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 173/175, o INSS alega que não restou comprovada a exposição a atividades insalubres de modo permanente, não ocasional nem intermitente. Afirma que, pelo conjunto probatório, "*não há enquadramento dos agentes nocivos nos termos do item 2.5.1 do Decreto 83.080/79*". Sustenta que entre 01/01/2003 a 18/11/2003 o ruído não é superior ao limite de tolerância legal à época (90db). Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (fls. 178/188).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012809-91.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MELEIRO ALBERICO - SP198367
APELADO: JOSE EDUARDO PAGOTTO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRANCO SANTOS CANALLE - SP107225
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados pelo requerente de 09/01/1979 a 08/05/1986 ("Sociedade Industrial de Ferramentas Socinfe S/A"), 16/03/1987 a 15/12/1987 ("Fertec Ind. e Com. de Máq e Fer. Técnicas") e 09/05/1988 a 25/06/1991 ("Fehmil Óleo Dinâmica"), consoante demonstramos fórmulários de fls. 35/37, 43 e 44, o requerente exerceu a profissão de torneiro mecânico, atividade passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, cabendo ressaltar que sua ocupação encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II).

Neste sentido, aliás, a Jurisprudência, merecendo destaque os seguintes julgados desta E. Turma, *verbis*:

"É possível o enquadramento pela categoria profissional o labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2009.61.83.016917-2/SP, Rel. Des. Paulo Domingues, D.E. de 22/05/2017). (negrito nosso).

"No presente caso, da análise da CTPS, fórmulários, dos laudos periciais e PPP's, emitidos em 14/02/2011 e 03/05/2010, respectivamente, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de:- 25/01/1973 a 27/01/1975, 02/06/1975 a 07/12/1977, 13/02/1978 a 31/03/1978, 04/07/1978 a 31/03/1979, 11/06/1992 a 11/09/1992, e 16/11/1992 a 28/04/1995, uma vez que exercia atividade de "aprendiz torneiro mecânico", "torneiro", "fresador", e "fresador ferramenteiro", enquadrado pela categoria profissional, com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e código 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79; e - 25/05/2004 a 09/10/2009, uma vez que exercia atividade de "fresador", ficando exposto ao ruído de 92 dB(A) de modo habitual e permanente, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003)." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2011.61.26.005423-8/SP, Rel. Des. Toru Yamamoto, D.E. de 19/05/2017). (negrito nosso).

No interregno trabalhado na empresa "Compaer Componentes Aeronáuticas e Automotivos Ltda." de 01/01/2003 a 31/12/2003, os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 48/49 e 135/136, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstram que o autor estava exposto a ruído de 89,2dB.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 09/01/1979 a 08/05/1986, 16/03/1987 a 15/12/1987, 09/05/1988 a 25/06/1991 e 19/11/2003 a 31/12/2003.

Cabe observar que, durante o período de 01/01/2003 a 18/11/2003, o ruído atestado era inferior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos** de tempo de serviço no curso do processo, em 08/03/2011, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no momento em que completou a totalidade dos requisitos para o implemento do benefício (08/03/2011).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte da especialidade no período vindicado. Por outro lado, não foi reconhecido o direito ao benefício na data do requerimento administrativo, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 01/01/2003 a 18/11/2003, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também fixar a data do início do benefício em 08/03/2011, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. TORNEIRO MECÂNICO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. JURISPRUDÊNCIA. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. MOMENTO DO IMPLEMENTO DA TOTALIDADE DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto aos períodos laborados pelo requerente de 09/01/1979 a 08/05/1986 ("*Sociedade Industrial de Ferramentas Socinfte S/A*"), 16/03/1987 a 15/12/1987 ("*Fertec Ind. e Com. de Máq e Fer. Técnicas*") e 09/05/1988 a 25/06/1991 ("*Fehmil Óleo Dinâmica*"), consoante demonstramos formulários de fls. 35/37, 43 e 44, o requerente exerceu a profissão de torneiro mecânico, atividade passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, cabendo ressaltar que sua ocupação encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II). Precedentes.
- 18 - No interregno trabalhado na empresa "*Compaer Componentes Aeronáuticas e Automotivos Ltda.*" de 01/01/2003 a 31/12/2003, os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 48/49 e 135/136, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstram que o autor estava exposto a ruído de 89,2dB.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 09/01/1979 a 08/05/1986, 16/03/1987 a 15/12/1987, 09/05/1988 a 25/06/1991 e 19/11/2003 a 31/12/2003.
- 20 - Cabe observar que, durante o período de 01/01/2003 a 18/11/2003, o ruído atestado era inferior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB).
- 21 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 35 anos de tempo de serviço no curso do processo, em 08/03/2011, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 22 - O requisito carência restou também completado.
- 23 - O termo inicial do benefício deve ser fixado no momento em que completou a totalidade dos requisitos para o implemento do benefício (08/03/2011).
- 24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte da especialidade no período vindicado. Por outro lado, não foi reconhecido o direito ao benefício na data do requerimento administrativo, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 01/01/2003 a 18/11/2003, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também fixar a data do início do benefício em 08/03/2011, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028449-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: JOSE ROBERTO DALUZ
Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028449-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: JOSE ROBERTO DALUZ
Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária movida por JOSÉ ROBERTO DA LUZ objetivando o reconhecimento de períodos laborativos - rural e especial - com ulterior concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença de ID 104280551 – fls. 163/164 julgou procedente a demanda, para condenar o INSS no pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a data do requerimento administrativo (02/01/2012 – ID 104280551 – fl. 08), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante devido. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre as parcelas havidas até a prolação da sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ.

Irresignado, apelou o INSS em razões de mesmo ID e de fls. 167/182, alegando, preliminarmente, a nulidade do *decisum* ante a ausência de fundamentação. No mérito, sustenta que não restaram comprovados os períodos de labor rural e os exercidos sob condições especiais, razão pela qual o autor não faz jus ao benefício postulado.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 104280552 - fls. 188/199), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028449-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: JOSE ROBERTO DALUZ
Advogado do(a) APELADO: ANNE MICHELY VIEIRA LOURENCO PERINO - PR52514-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa necessária, tida por interposta

Enfatizo que a prolação da r. sentença aos **27/03/2015**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a conceder à parte autora aposentadoria integral por tempo de contribuição, com incidência de juros e correção sobre as prestações vencidas. E não havendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Da nulidade da r. sentença

Bem se observa que a r. sentença padece de nulidade relativa à ausência de fundamentação, eis o porquê.

Após a síntese trazida no relatório, assim fundamentou o d. Juízo o **decisum**:

"Decido.

O autor apresenta mais de trinta e cinco anos de serviço na categoria de segurado empregado (artigo li, inciso 1, lei 8.213/91) : possui vários registros de contratos em CTPS, sendo de rigor a conversão do tempo de serviço prestado em atividades rurais ademais, cabia ao INSS aprova de que tais anotações seriam falsas, ônus dos quais não se desincumbiu.

Em consequência, preencheu o autor o requisito previsto no artigo 52 da lei 8.213/91 cc. artigo 201 § 7º, inciso 1, CF - trinta e cinco anos de serviço. Não há que se exigir do autor a prova da contribuição, mas de seus empregadores (artigo 34, inciso 1, lei 8.213/91).

Portanto, deve ser deferido o benefício postulado, acrescido de abono anual (artigo 40 da Lei nº 8.213/91), no valor de 100% do salário de benefício (artigo 53, inciso II, da lei 8.213/91), observado o limite mínimo estabelecido no artigo 33 da lei 8.213/91.

Posto isso, julgo PROCEDENTE o pedido formulado e CONDENO o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) a conceder aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, no valor de 100% do salário de benefício, observado o limite mínimo estipulado no artigo 33 da lei 8.213/91, devida desde o requerimento administrativo (fls. 93), além de abono anual, adicionado de correção monetária e juros legais a partir do vencimento das prestações. Condeno o réu às despesas processuais e honorários advocatícios no importe equivalente a 10% sobre o valor do débito atualizado (sem incidência sobre o valor das parcelas vencidas após a sentença Súmula 111 STJ). Isento de custas, na forma da Lei.

Decisão não sujeita a reexame necessário (artigo 475 § 2º CPC). P.R.I.C. Rio Claro, 27 de março de 2015".

Não obstante o autor tenha pleiteado, em sua exordial, o reconhecimento de seu labor rural, bem como o trabalho exercido sob condições especiais, vê-se do acima transcrito que não se houvera o exame probatório sobre os referidos reconhecimentos.

Registre-se que, conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade.

Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto nos artigos 458, II, do CPC/1973 e 489, II, do CPC/2015, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.

Não há que se confundir o princípio da persuasão racional, que vincula o magistrado às provas constantes dos autos, com ausência de motivação, implicando grave ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, cito precedentes desta 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EFEITOS DA REVELIA. NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, IV DO CPC/2015. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DA ANOTAÇÃO EM CTPS. EMPREGADOR. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CUSTAS. [...] A sentença carece de fundamentação por ausência dos elementos essenciais previstos no artigo 489, II, do CPC/15, e por violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, razão pela qual deve ser anulada. 3. Estando o processo maduro para julgamento, de rigor a aplicação do artigo 1.013, §3º, IV do CPC/15. 4. [...]"

(TRF3, 7ª Turma, ApCiv 00295613520144039999, relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DJe 04.07.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ANULADA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E CONGRUÊNCIA COMO PEDIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. [...] - Extrai-se da sentença a ausência de mínima análise das provas materiais produzidas pela parte autora, a fim de demonstrar seu período de atividade rural, embora carreada aos autos às fls. 13/107. E com relação ao reconhecimento de atividade especial, constata-se, da mesma forma, total ausência de fundamentos para embasar seu convencimento, já que não há explicação na sentença a que tipo de agente nocivo ou enquadramento se referia. Ademais, salta aos olhos que o autor sequer requereu o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida como sapateiro. Com efeito, cabe ao d. Magistrado, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento. Assim, a sentença deve ser anulada, por falta de fundamentação e por não possuir congruência com os limites do pedido ou da causa de pedir. Por outro lado, considerando que a causa está madura para julgamento, sendo observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, com a citação válida do ente autárquico e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, ingressa-se no exame do mérito da demanda, conforme autoriza o art. 1.013, §3º, incisos I e IV, do CPC/2015. [...]"

(TRF3, 7ª Turma, ApCiv 00232459820174039999, relatora Desembargadora Federal Inês Virgínia, DJe 22.04.2019)

Em que pese a nulidade decorrente da mencionada ausência de fundamentação, pode, pois, ser superada nesta instância recursal, na forma do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.

O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

Da questão de fundo

Observa-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

Doravante, ao exame **do labor rural**.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEMEFITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)"

(EDclno AgRgno REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente"

(AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)"

(AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra, ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRADO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento"

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso dos autos

Dito isto, pleiteia a parte autora o reconhecimento de seu labor rural desempenhado de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982.

No intuito de comprovar a faina campesina de outrora, o demandante apresentou cópia de sua CTPS de ID 104280551 – fls. 13/32.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim, resta comprovado o labor rural nos interregnos de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982.

Do labor especial

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial, e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80 dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90 dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80 dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90 dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	Anexo do Decreto nº 53.831/64, e Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, e Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90 dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)"

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011)

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento, como especial, dos períodos de labor rural de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982, bem como dos lapsos de 25/04/1983 a 16/05/1989, quando laborou como ceramista e de 12/06/1989 a 20/05/2003, quando exerceu a função de ajudante de fogueira.

No tocante aos lapsos de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982, verifica-se de sua CTPS de ID 104280551 – fls. 13/32 que o requerente desempenhou as atividades de trabalhador rural, em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial.

A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade. Nesse sentido, aliás, é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE.

1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.

2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.

3. **Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel.**

Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011.

4. **Recurso especial a que se nega provimento (grifos nossos).**

(REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

Quanto ao período de 04/05/1981 a 21/09/1981, vê-se de sua CTPS, que o autor laborou como cortador de cana.

No que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).

No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, **in verbis**:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. **Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."**

(STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a **produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas**, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta C. 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. **A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da faticível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas).** 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida."

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos)

No tocante ao interregno de 25/04/1983 a 16/05/1989, o PPP de ID 104280551 – fls. 37/39 comprova que o autor exerceu a função de ceramista. Consta na descrição de suas atividades profissionais que: "...pesando matérias primas preparando massa, fundindo e dando acabamento em peças. Pode executar outras tarefas correlatas a critério da liderança...". Assim, possível o enquadramento da atividade profissional no item 2.5.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/1964.

Por fim, no que tange ao período de 12/06/1989 a 20/05/2003, o formulário de ID 104280551 – fl. 33 demonstra que o demandante trabalhou como ajudante de fogueira junto à Johnson Matthey Cerâmica Ltda. Sendo assim, a atividade é reconhecida como especial em razão do enquadramento nos itens 2.5.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, limitada, entretanto, à 28/04/1995, quando passou a ser necessária a exposição do segurado a agentes nocivos para caracterização do labor como especial.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 04/05/1981 a 21/09/1981, 25/04/1983 a 16/05/1989 e de 12/06/1989 a 28/04/1995.

Assevero não prosperar o pleito de enquadramento dos lapsos de 25/04/1983 a 16/05/1989, de 12/06/1989 a 20/05/2003, de 02/02/2004 a 20/02/2006, de 02/05/2006 a 30/04/2010, de 03/05/2010 a 12/08/2015 e de 11/06/2016 a 31/10/2019, com base nos PPPs de IDs 125949137 – fl. 01, 125949138 – fls. 01/04, 125949139 – fls. 01/02, 125949140 – fls. 01/02, 125949141 – fls. 01/04 e 125949142 – fls. 02/03, anexados aos autos após a prolação da sentença, primeiro pela impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, segundo por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia dos referidos documentos, de modo que se infere que o demandante, em verdade, busca suprir deficiência do conjunto probatório, inadmissível no momento processual em que ventilada a apreciação da prova.

Da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, procedendo-se ao cômputo dos intervalos reconhecidos nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 02 meses e 11 dias** de serviço na data da postulação administrativa, em 02/01/2012 (ID 104280551 – fl. 08), o que lhe assegura, deveras, o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

O termo inicial da benesse fica estabelecido na data do requerimento administrativo 02/01/2012 (ID 104280551 – fl. 08).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

A verba advocatícia fica estabelecida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016)

Isenta-se a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em se tratando de autos que tramitam sob os auspícios da assistência judiciária gratuita (fl. 38).

Ante o exposto, **dou provimento à remessa necessária, tida por interposta e à apelação do INSS, para anular a r. sentença** de 1º grau, por ausência de fundamentação e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, IV, do Código de Processo Civil e **julgo parcialmente procedente a ação**, reconhecendo o labor rural nos períodos de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982, bem como o especial desenvolvido nos intervalos de 04/05/1981 a 21/09/1981, de 25/04/1983 a 16/05/1989 e de 12/06/1989 a 28/04/1995, condenando o INSS na implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo 02/01/2012 (ID 104280551 – fl. 08), estabelecendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, por fim arbitrando a verba advocatícia em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ e isentando o INSS das custas processuais.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. CONDIÇÕES PARA O JULGAMENTO IMEDIATO. LABOR RURAL REGISTRADO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. LABOR ESPECIAL. CERAMISTA E AJUDANTE DE FOGUISTA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS. CORREÇÃO. HONORÁRIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - O INSS foi condenado a conceder à parte autora aposentadoria integral por tempo de contribuição, com incidência de juros e correção sobre as prestações vencidas. E não havendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - A r. sentença padece de nulidade relativa à ausência de fundamentação. Não se houvera o exame probatório sobre o reconhecimento da atividade rural do demandante, bem como de seu labor exercido sob condições especiais.

3 - Conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade. Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto nos artigos 458, II, do CPC/1973 e 489, II, do CPC/2015, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.

4 - Em que pese a nulidade decorrente da mencionada ausência de fundamentação, pode, pois, ser superada nesta instância recursal, na forma do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.

5 - O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

6 - A causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável.

7 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

8 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

9 - Pleiteia a parte autora o reconhecimento de seu labor rural desempenhado de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982. No intuito de comprovar a faina campesina de outrora, o demandante apresentou cópia de sua CTPS de ID 104280551 - fls. 13/32. É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem. Precedentes.

9 - Assim, resta comprovado o labor rural nos interregnos de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982.

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

11 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

- 12 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 13 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 14 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 15 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 16 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 17 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 18 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 19 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 20 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 21 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atipidade de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 22 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 23 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Pretende o autor o reconhecimento, como especial, dos períodos de labor rural de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982, bem como dos lapsos de 25/04/1983 a 16/05/1989, quando laborou como ceramista e de 12/06/1989 a 20/05/2003, quando exerceu a função de ajudante de foguista.
- 25 - No tocante aos lapsos de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982, verifica-se de sua CTPS de ID 104280551 – fls. 13/32 que o requerente desempenhou as atividades de trabalhador rural, em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("*trabalhadores na agropecuária*"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial.
- 26 - A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a idéia de especialidade. Precedentes.
- 27 - Quanto ao período de 04/05/1981 a 21/09/1981, a sua CTPS demonstra que o autor laborou como cortador de cana. De acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a **produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas**, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições anti-ergonômicas de trabalho. Precedente desta C. 7ª Turma.
- 28 - No tocante ao interregno de 25/04/1983 a 16/05/1989, o PPP de ID 104280551 – fls. 37/39 comprova que o autor exerceu a função de ceramista, onde ele "...pesando matérias primas preparando massa, fundindo e dando acabamento em peças. Pode executar outras tarefas correlatas a critério da liderança...". Assim, possível o enquadramento da atividade profissional no item 2.5.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/1964.
- 29 - Por fim, no que tange ao período de 12/06/1989 a 20/05/2003, o formulário de ID 104280551 – fl. 33 demonstra que o demandante trabalhou como ajudante de foguista junto à Johnson Matthey Cerâmica Ltda. Sendo assim, a atividade é reconhecida como especial em razão do enquadramento nos itens 2.5.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, limitada, entretanto, à 28/04/1995, quando passou a ser necessária a exposição do segurado a agentes nocivos para caracterização do labor como especial.

30 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 04/05/1981 a 21/09/1981, de 25/04/1983 a 16/05/1989 e de 12/06/1989 a 28/04/1995.

31 - Assevero não prosperar o pleito de enquadramento dos lapsos de 25/04/1983 a 16/05/1989, de 12/06/1989 a 20/05/2003, de 02/02/2004 a 20/02/2006, de 02/05/2006 a 30/04/2010, de 03/05/2010 a 12/08/2015 e de 11/06/2016 a 31/10/2019, com base nos PPPs de IDs 125949137 – fl. 01, 125949138 – fls. 01/04, 125949139 – fls. 01/02, 125949140 – fls. 01/02, 125949141 – fls. 01/04 e 125949142 – fls. 02/03, anexados aos autos após a prolação da sentença, primeiro pela impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, segundo por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia dos referidos documentos, de modo que se infere que o demandante, em verdade, busca suprir deficiência do conjunto probatório, inadmissível no momento processual em que ventilada a apreciação da prova.

32 - Conforme planilha anexa, procedendo-se ao cômputo dos intervalos reconhecidos nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 02 meses e 11 dias** de serviço na data da postulação administrativa, em 02/01/2012 (ID 104280551 – fl. 08), o que lhe assegura, deveras, o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

33 - O termo inicial da benesse fica estabelecido na data do requerimento administrativo 02/01/2012 (ID 104280551 – fl. 08).

34 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

35 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

36 - Verba advocatícia estabelecida em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Termo *ad quem*.

37 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em se tratando de autos que tramitam sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

38 - Sentença anulada. Remessa necessária, tida por interposta e apelação do INSS providas. Pedido parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, tida por interposta e ao apelo do INSS para anular a r. sentença de 1º grau, por ausência de fundamentação e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, IV, do Código de Processo Civil e julgar parcialmente procedente a ação, reconhecendo o labor rural nos períodos de 21/05/1979 a 15/12/1979, de 12/05/1980 a 27/12/1980, de 04/05/1981 a 21/09/1981, no dia de 05/10/1981 e de 01/07/1982 a 17/11/1982, bem como o especial desenvolvido nos intervalos de 04/05/1981 a 21/09/1981, de 25/04/1983 a 16/05/1989 e de 12/06/1989 a 28/04/1995, condenando o INSS na implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo 02/01/2012 (ID 104280551 - fl. 08), estabelecendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, por fim arbitrando a verba advocatícia em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ e isentando o INSS das custas processuais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000609-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: FREDERICO LOURENCO MARINHO
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000609-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: FREDERICO LOURENCO MARINHO
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por FREDERICO LOURENÇO MARINHO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de atividade rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 105276255 - Pág. 142/157) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de atividade rural de 10/09/1964 a 31/12/1970 e de atividade especial de 03/12/1998 a 27/03/2006, e, em consequência, condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, mediante o recálculo do tempo de contribuição e do salário de benefício, considerados os períodos ora reconhecidos. Condenou, ainda, no pagamento das diferenças apuradas a partir de 14/02/2013 (data do ajuizamento da ação), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do entendimento do CJF vigente ao tempo da liquidação do julgado. Reconhecida a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 105276255 - Pág. 160/172), o autor postula o reconhecimento do labor rural de 10/09/1962 a 09/09/1964 e de 1º/01/1971 a 10/03/1972, o pagamento das prestações vencidas decorrentes da revisão desde a data do requerimento administrativo (27/03/2006) e a condenação do ente autárquico nas verbas de sucumbência.

Por sua vez, o INSS requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a fixação do termo inicial da revisão na data da citação (19/08/2013) e, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, a observância do disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Prequestiona a matéria (ID 105276255 - Pág. 176/186).

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000609-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ALVES TEODORO - SP333185-N
APELADO: FREDERICO LOURENÇO MARINHO
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/131.354.869-0, DIB em 27/03/2006), mediante o reconhecimento de atividade rural, no intervalo de 10/09/1962 a 10/03/1972, e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, de 03/12/1998 a 27/03/2006.

Passo, primeiramente, à análise do **labor rural**.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.(...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento"

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAJNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 10/09/1962 a 10/03/1972.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor, são:

a) Certidão de Registro de Imóveis, referente a imóvel rural denominado Sítio Boa Vista, de propriedade de Gabriel Maldonado Moron, adquirido em 10/04/1965 (ID 105276255 - Pág. 39/42);

b) Certidão de inteiro teor do Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais certificando que, em 10/07/1961, compareceu o Sr. Jorge Ribeiro Marinho, lavrador, declarando que no dia 09/07/1961 nasceu sua filha, Ana Lourenço Marinho (ID 105276255 - Pág. 43);

c) Cópia da CTPS do Sr. Jorge Ribeiro Marinho, constando vínculo empregatício para o empregador rural José Bonifácio Fortes, no Sítio São José, como meeiro agrícola e forma de apuração 50% para cada parte, com admissão em 30/09/1964 (ID 105276255 - Pág. 44/45);

d) Notas fiscais em nome de Jorge Ribeiro, referente a amendoim em casca e sacos de café em coco, emitidas em 1964, 1967, 1968 (ID 105276255 - Pág. 46/50);

e) Comprovante de retenção do lavrador Jorge Ribeiro Marinho, de taxa de 1% devido ao Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (ID 105276255 - Pág. 52);

f) Certificado de conclusão do primário do autor, na escola Mista de Ensino Boa Vista, em 10/12/1966 (ID 105276255 - Pág. 53);

g) Certificado de dispensa de incorporação do demandante, em 31/12/1968, por residir em Zona Rural de Município tributário de Órgão de Formação da Reserva, constando a profissão de lavrador (ID 105276255 - Pág. 54/56).

No que tange aos documentos em nome do genitor do autor (CTPS e notas fiscais), entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, eis que demonstrado vínculo empregatício para o período após 1964.

Desta feita, à exceção da certidão de registro de imóveis, que está em nome de terceiro estranho, da certidão escolar que não traz indicação do labor rural, da cópia da CTPS e das notas fiscais em nome do genitor do autor, reconheço os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 25/09/2014, através do sistema de mídia digital.

O autor afirmou que começou a trabalhar na zona rural em 1957, quando tinha 07 anos, até 20 anos (1970), na terra do Sr. Gabriel Maldonado Moron (Fazenda Boa Vista), a qual tinha 80 alqueires. Eram 07 famílias trabalhando no local, sendo a dele responsável por tocar 5 mil pés de café, 2 alqueires e meio. A família era composta do pai, mãe e 5 irmãos, sendo que os dois mais novos não trabalhavam. Em 1970 foi para a cidade, Tupã, e começou a laborar numa máquina em 1972. De 1970 a 1972 trabalhava como boia-fria.

Aparecido Sérgio aduziu que conheceu o Sr. Frederico quando ele tinha uns 8 ou 9 anos, na cidade de Tupã. O depoente trabalhou como boia-fria numa fazenda do Sr. Maldonado, por cerca de dois meses, colhendo algodão, amendoim e café, na qual o autor morava com os pais. Disse que isso tem mais de 50 anos. Sabe que o demandante trabalhou muitos anos com o pai, sr. Jorge, porque "trocava dia" com este. Não soube informar qual o ano que o autor saiu da Fazenda. Disse que o autor, depois, foi trabalhar numa máquina, na cidade. A família do autor cuidava do café. Por fim, alegou que o Sr. Frederico saiu da zona rural com uns 20 anos e que o pagamento era de meia (50%).

Severino dos Santos Silva, por sua vez, alegou conhecer o autor da Fazenda do Sr. Gabriel Maldonado, desde que tinha 10 a 12 anos, em 1963. Aduziu se recordar do ano, porque foi quando se casou. Disse que o Sr. Frederico morava na fazenda com o pai, Sr. Jorge, que tocava roça (café, amendoim e arroz), sendo responsável por cerca de 5 mil pés de café. Quando saiu da fazenda, o autor foi trabalhar na máquina, não se lembrando se o mesmo laborou como boia-fria. Esclareceu que se mudou em 1980, quando o demandante já morava em Tupã. Por fim, asseverou que eram 5 filhos, os quais trabalhavam só na roça, e que o pai do autor trocava dia.

Desta feita, como se vê, a prova oral reforça o labor campesino, ampliando a eficácia dos documentos, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura no período de 10/09/1962 (data em que o autor completou 12 anos de idade) e 31/12/1970.

Inviável o reconhecimento da faina rural após 31/12/1970, uma vez que a testemunha Aparecido Sérgio aduziu que o autor saiu do sítio com 20 anos, fato confirmado pelo próprio demandante, inexistindo comprovação, material e testemunhal, de que de 1970 até 10/03/1972 tenha trabalhado como boia-fria.

No tocante ao **labor especial** de 03/12/1998 a 27/03/2006, nenhum reparo merece a r. sentença, porquanto os documentos apresentados mostram-se suficientes à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância vigentes à época.

Passo à análise do pleito de **revisão da aposentadoria**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Neste contexto, conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do tempo rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou **36 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de contribuição**; até 28/11/1999, contou com **38 anos, 03 meses e 01 dia**; e, até a DER (27/03/2006), com **47 anos, 01 mês e 11 dias**, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional), e à aposentadoria integral.

Neste sentido, a opinião doutrinária de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior insere nos "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", 14ª ed., Ed. Atlas, 2016, p. 216:

"É importante para os segurados verificar se houve a implementação dos requisitos para uma aposentadoria por tempo de serviço até 15.12.98. Nesse caso, mesmo uma aposentadoria proporcional, tendo em vista os novos critérios de cálculo da prestação, poderá revelar-se mais vantajosa do que uma aposentadoria integral na qual seja utilizado o fator previdenciário" (g.n.).

Corroborando o entendimento acerca da existência de direito adquirido às regras legais de cálculo, anteriores à Emenda Constitucional nº 20 e à Lei nº 9.876/99, temos os julgados da 7ª e da 9ª Turmas desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA AFASTADA. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29, §5º, DA LEI 8.213/91. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO APÓS A EC Nº20/98. CONECTÁRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. 1. Não há que se falar em coisa julgada para o presente pleito, já que nos autos do Processo 2003.61.84.071188-0, com trâmite perante o JEF de São Paulo, a demanda cingia-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Já na presente demanda, o pleito consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o acréscimo do período que esteve em gozo de auxílio-doença (28/04/1970 a 07/01/1974), com a majoração do coeficiente de cálculo, e o reconhecimento do direito adquirido ao referido benefício sem a aplicação do fator previdenciário. 2. O artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez". 3. Firmado o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. 4. Na hipótese dos autos, da análise da CTPS e do CNIS, verifica-se que o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o benefício de auxílio-doença (NB 31/10.359.049), no período de 28/04/1970 a 07/01/1974, retornando ao trabalho, conforme vínculos empregatícios posteriores. 5. Dessa forma, a majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 131.509.820-0545.668.708-5, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, merece prosperar. 6. In casu, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido por determinação judicial (DIB 12/01/2001), em que reconhecido o tempo de serviço de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesesseis) dias (considerados incontroversos - planilha de fls. 429/30), que somados ao período, ora reconhecido, até 16/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfaz 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo, os quais são suficientes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. Note-se, ainda, que, considerados o acréscimo do período de 28/04/1970 a 07/01/1974 e o tempo de serviço posterior a EC nº 20/98, são computados 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo. 7. **Como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável.** Contudo, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo. 8. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela **impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas.** 9. **Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.** 10. As parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 11. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos do artigo 1.062 do Código Civil, sendo que a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º. 12. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. 13. Anote-se, na espécie, obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa. 14. Apelação da parte autora provida" (grifos nossos).

(AC 00126990620064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE. **LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.** APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 18/09/2003, com rmi de R\$ 540,63, nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.876/99, aplicando-se o fator previdenciário e o coeficiente de 0,90, tendo sido computado o tempo de contribuição de 34 (trinta e quatro) anos. 2. A redação original do artigo 202, § 1º, da CF/88 facultava a aposentadoria proporcional após 30 (trinta) anos de trabalho ao homem e 25 (vinte e cinco) anos à mulher, sendo que o artigo 53 da Lei 8.213/91 estabelecia o coeficiente de 6% para cada ano de atividade além do mínimo necessário. Não obstante, com a publicação da EC 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional passou a ser aplicada a regra de transição, observando-se o disposto no § 1º, artigo 9º. 3. A autarquia apresentou, ainda, duas formas de cálculo, **considerando que o autor cumpriu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, observada a legislação vigente à época,** apurando-se: a) a RMI de R\$ 314,57 - aposentadoria proporcional antes da publicação da Lei 9.876/99, em que computado o tempo de contribuição de 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias, e aplicado o coeficiente de 0,75; e b) a RMI de R\$ 285,14 - aposentadoria proporcional antes da EC 20/98, em que computado o tempo de contribuição de 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 12 (doze) dias, e aplicado o coeficiente de 0,70. 4. In casu, cumpre reconhecer a improcedência do pedido, tendo sido concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional do autor com a maior RMI (R\$ 540,63), sendo respeitado pela autarquia o **direito adquirido ao melhor benefício bem como a legislação vigente à época.** 5. Apelação improvida (grifos nossos).

(AC 00050894820104036106, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. PRECEDENTE DO STF. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade do art. 2º, da Lei 9.876/99, na parte que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos da Lei 8.213/91. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7. II - **Apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes de sua vigência, estão sujeitas à aplicação do fator previdenciário.** III - Apelação improvida" (grifos nossos).

(AC 00090192520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

Dessa forma, tem direito à concessão do benefício pela sistemática mais vantajosa, cabendo ao INSS proceder às simulações, e ao autor, por ocasião da execução do julgado, a opção pela aposentadoria na modalidade que se afigurar mais benéfica, lembrando que os valores em atraso serão devidos somente em relação ao benefício optado, compensando-se aqueles pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/03/2006), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de labor especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada no curso da presente demanda.

Saliente-se inexistir prescrição quinquenal, haja vista que, não obstante o termo inicial do benefício ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27/03/2006, e o aforamento da presente demanda remontar a 14/02/2013, verifica-se que o demandante apresentou pedido de revisão na esfera administrativa em 07/10/2007 (ID 105276255 - Pág. 27), operando-se, naquela oportunidade, a suspensão do prazo prescricional, o qual voltou a correr quando da confirmação da revisão, em 31/05/2011 (ID 105276255 - Pág. 28).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o labor rural também no período de 10/09/1962 a 09/09/1964 e para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL PELAS REGRAS ANTERIORES À EC Nº 20/98 E APOSENTADORIA INTEGRAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/131.354.869-0, DIB em 27/03/2006), mediante o reconhecimento de atividade rural, no intervalo de 10/09/1962 a 10/03/1972, e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, de 03/12/1998 a 27/03/2006.

2 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

7 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

8 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

9 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

10 - Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 10/09/1962 a 10/03/1972.

11 - No que tange aos documentos em nome do genitor do autor (CTPS e notas fiscais), entende-se que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, eis que demonstrado vínculo empregatício para o período após 1964.

12 - Desta feita, à exceção da certidão de registro de imóveis, que está em nome de terceiro estranho, da certidão escolar que não traz indicação do labor rural, da cópia da CTPS e das notas fiscais em nome do genitor do autor, reconhecidos os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 25/09/2014, através do sistema de mídia digital.

13 - Desta feita, como se vê, a prova oral reforça o labor campesino, ampliando a eficácia dos documentos, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura no período de 10/09/1962 (data em que o autor completou 12 anos de idade) e 31/12/1970.

14 - Inviável o reconhecimento da faina rural após 31/12/1970, uma vez que a testemunha Aparecido Sérgio aduziu que o autor saiu do sítio com 20 anos, fato confirmado pelo próprio demandante, inexistindo comprovação, material e testemunhal, de que de 1970 até 10/03/1972 tenha trabalhado como boia-fria.

15 - No tocante ao labor especial de 03/12/1998 a 27/03/2006, nenhum reparo merece a r. sentença, porquanto os documentos apresentados mostram-se suficientes à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites de tolerância vigentes à época.

16 - Procedendo ao cômputo do tempo rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data da publicação da EC nº 20/98, o autor alcançou 36 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de contribuição; até 28/11/1999, contou com 38 anos, 03 meses e 01 dia; e, até a DER (27/03/2006), com 47 anos, 01 mês e 11 dias, tendo direito à percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional), e à aposentadoria integral.

17 - Dessa forma, tem direito à concessão do benefício pela sistemática mais vantajosa, cabendo ao INSS proceder às simulações, e ao autor, por ocasião da execução do julgado, a opção pela aposentadoria na modalidade que se afigurar mais benéfica, lembrando que os valores em atraso serão devidos somente em relação ao benefício optado, compensando-se aqueles pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

18 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/03/2006), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de labor especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada no curso da presente demanda.

19 - Saliente-se inexistir prescrição quinquenal, haja vista que, não obstante o termo inicial do benefício ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27/03/2006, e o aforamento da presente demanda remontar a 14/02/2013, verifica-se que o demandante apresentou pedido de revisão na esfera administrativa em 07/10/2007, operando-se, naquela oportunidade, a suspensão do prazo prescricional, o qual voltou a correr quando da confirmação da revisão, em 31/05/2011.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

24 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

25 - Apelação da parte autora, do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor rural também no período de 10/09/1962 a 09/09/1964 e para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002535-62.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GONZALINA PEREIRA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CRISTINA GIMENES FARIA E SILVA - SP167940-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. CONJUNTO PROBATÓRIO.

RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais e a alterar o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior..

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - Quanto ao período de **08/03/1984 a 29/09/2009**, laborado para "*Associação da Sta. Casa de Misericórdia Serra Negra*", na função de "técnico de enfermagem", cuja atividade consistia em "*banho, curativos, administração de medicamentos, transporte e cuidados ao pacientes*" (PPP de fls. 22/23), conforme o laudo pericial de fls. 116/137, a autora esteve sujeita "*a contaminação através de riscos biológicos como: bactérias, fungos, bacilos, parasitas, protozoários, vírus, bem como da possibilidade de contrair doenças infecto-contagiosas ou oportunistas (tuberculose, hepatite e outras)*" (fl. 135). Sendo assim, a atividade deve ser considerada especial, pois prevista no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79 e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

14 - Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015. Precedentes.

15 - Todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada -, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos

profissionais que o auxiliam.

16 - Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.

17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de **08/03/1984 a 29/09/2009**.

18 - Conforme tabela anexa, considerado o período especial ora admitido, tem a parte autora **25 anos, 06 meses e 22 dias** de atividades exercidas em condições especiais por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (29/09/2009 - fl. 19), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

19 - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial tida por interposta em menor extensão, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007379-65.2012.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANDRA REGINA BORGES LOURENCO

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS DE OLIVEIRA SOARES - SP307832-A, LEANDRO IVAN BERNARDO - SP189282-A, GUILHERME RODRIGO DE NAZARETH - SP368852

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007379-65.2012.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANDRA REGINA BORGES LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RODRIGO DE NAZARETH - SP368852

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SANDRA REGINA BORGES LOURENÇO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do segurado falecido e, por consequência, da pensão por morte de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107572752 - Págs. 167/172) julgou improcedente o pedido inicial, deixando de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107572752 - Págs. 178/182), a parte autora sustenta que a documentação apresentada seria suficiente para comprovar o direito alegado na inicial, sendo devido o reconhecimento da atividade especial, uma vez que “a decisão judicial proferida na esfera da justiça do trabalho determinou que o contrato de trabalho do segurado que estava suspenso vigeria após a indevida demissão em 27/05/1991 até 28/02/1993”. Aduz, ainda, que “a compensação do não retorno do empregado ao posto de trabalho deve ser a mais ampla possível, de modo a não prejudicar o trabalhador por um motivo que não deu causa”. Pugna pela total procedência do pleito revisional.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (ID 107572752 - Págs. 187/195), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007379-65.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SANDRA REGINA BORGES LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RODRIGO DE NAZARETH - SP368852
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE - SP227377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do seu cônjuge falecido, mediante o reconhecimento de trabalho especial supostamente desempenhado no período de 27/05/1991 a 28/02/1993. Alega que a exclusão da especialidade do labor no referido interregno fez cessar indevidamente o benefício que vinha sendo pago desde 28/11/1997 (NB 42/109.980.500-4). Postula o pagamento dos atrasados referentes àquela benesse – uma vez que na data do óbito o processo administrativo de revisão encontrava-se pendente de análise – ou, alternativamente, as diferenças devidas em relação à pensão por morte de sua titularidade (NB 21/131.782.573-7, DIB 27/12/2003).

De início, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*, suscitada pela Autarquia em sede de contrarrazões, uma vez que, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, após a cessação da aposentadoria, concedida em 28/11/1997 ao marido da autora, “foram interpostos vários recursos administrativos, até que, com o óbito do segurado, sua companheira requereu sua habilitação para prosseguir no processo administrativo (fls. 44/45), o que foi deferido pelo INSS, demonstrando, assim, que o autor ainda em vida pleiteou a reforma da decisão da autarquia-ré (cujo resultado final se deu em 2010) e que o interesse na revisão foi transferido à companheira quando de seu falecimento” (ID 107572752 - P. 168).

A controvérsia cinge-se à possibilidade de cômputo como atividade especial de período (27/05/1991 a 28/02/1993) no qual o Sr. Carlos Benedito Milani (cônjuge falecido da autora) teve reconhecido, por decisão proferida na Justiça do Trabalho, o direito ao recebimento de indenização em substituição à reintegração em suas funções originais na empresa que trabalhava (reconhecida em razão da estabilidade no emprego).

O pleito de reconhecimento do labor especial não merece prosperar.

Pela clareza com a qual expõe a situação dos autos, reproduzo a seguir excerto da r. sentença:

“A autora alega que seu companheiro teve benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 109.980.500-4) cessado indevidamente, pois o INSS entendeu que no período de 27/05/1991 a 28/02/1993 ele não teria ficado exposto a agentes nocivos.

Analisando os documentos acostados aos autos, verifico que o Sr. Carlos Benedito Milani foi empregado da empresa 3M do Brasil, mas em 27/05/1991 fora demitido por justa causa. Em razão de contar com a estabilidade empregatícia decorrente de sua condição de cipeiro, sua empregadora foi obrigada a instaurar inquérito judicial perante a Justiça do Trabalho para o fim de comprovar a justa causa para a demissão. Ocorre que o mencionado processo foi julgado improcedente, entendendo aquela justiça especializada que a reintegração ao trabalho era desaconselhável, razão pela qual condenou a empresa a indenizar o funcionário pelo período compreendido entre seu afastamento em 27/05/1991 até um ano após seu mandato na CIPA, 28/02/1993 (fis. 59/60), inclusive a fazer as anotações em sua CTPS (11. 64).

Constatando, por conseguinte, que no período de 27/05/1991 a 28/02/1993 o empregado NÃO trabalhou, NÃO compareceu ao local de trabalho e NÃO esteve exposto PERMANENTEMENTE a agentes insalubres.” (ID 107572752 - P. 170)

Com efeito, quanto ao interstício de 27/05/1991 a 28/02/1993, bem se vê dos autos cópia da sentença proferida no bojo de inquérito para apuração de falta grave (Processo nº 1525/91 que tramitou perante a Justiça do Trabalho de Americana/SP), determinando o pagamento de indenização (“salários do requerido desde o seu afastamento, em 27.05.91, até um ano após o seu mandato na CIPA, ou seja, 28.02.93”), tendo em vista ser “desaconselhável a reintegração do empregado em sua antiga função”, como também a obrigatoriedade de recolhimentos dos encargos sociais atinentes ao período supra, no qual o obreiro estivera afastado (ID 107572752 - Págs. 79/81).

E raciocínio decorrente é o de que o intervalo em referência pode ser aproveitado na contagem de tempo laborativo do autor, como de caráter meramente comum, sem indício qualquer de caracterização de insalubridade, em razão da ausência de exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física, porquanto não houve sequer efetivo exercício de atividade laboral (na mesma esteira de julgado desta 7ª Turma, de lavra do Exmo. Des. Fed. Fausto de Sanctis, Apelação/Remessa Necessária nº 0001988-39.2005.4.03.6183).

Ainda, harmonizam-se este entendimento e o precedente da Nona Turma desta Corte Federal, *verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DEMISSÃO DO EMPREGADO. REINTEGRAÇÃO DETERMINADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. PERÍODO DE AFASTAMENTO. TEMPO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA. RUIDO. PERÍODO DE 06.03.1997 A 18.11.2003.

I - Os embargos declaratórios servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O período no qual o autor, ora embargante, esteve afastado do trabalho, por demissão posteriormente considerada ilegal pela Justiça do Trabalho com a consequente determinação de reintegração do trabalhador, restou expressamente apreciado no acórdão embargado.

III - Com efeito, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, e seus parágrafos, especialmente o §4º do referido diploma legal, o segurado deverá comprovar além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos, químicos, físicos, biológicos, ou à integridade física.

IV - Ou seja, não basta o tempo de trabalho, fictício decorrente da reintegração à empresa, deve o segurado comprovar a efetiva exposição ao alegado agente nocivo. Destarte, a reintegração em reclamatória trabalhista não assegura o direito ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período em que não houve prestação de serviço, eis que a legislação previdenciária, que possui regramento específico, exige prova de efetiva exposição do trabalhador a condições insalubres ou com risco à integridade física decorrente das atividades profissionais.

V - Ademais, à época do afastamento, o autor não estava submetido a condições insalubres, pois exposto a ruído abaixo do limite de tolerância.

VI - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

(Embargos de declaração em Apelação/Remessa Necessária nº 0001547-48.2013.4.03.6128, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 11/10/2016, v.u., p. DJE 19/10/2016) (grifos nossos)

Nesse cenário, ante o não acolhimento do pleito de reconhecimento da especialidade do labor, mostra-se de rigor a manutenção da improcedência total da demanda, tal como assentado no *decisum*, na medida em que as revisões postuladas “eram decorrentes do pedido de reconhecimento de atividade especial” (ID 107572752 - P. 171).

Ante o exposto, **rejeito a preliminar** suscitada pela Autarquia em sede de contrarrazões, e **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*. ATIVIDADE ESPECIAL. PERÍODO NÃO TRABALHADO. REINTEGRAÇÃO RECONHECIDA POR SENTENÇA TRABALHISTA. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. REVISÃO INDEVIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do seu cônjuge falecido, mediante o reconhecimento de trabalho especial supostamente desempenhado no período de 27/05/1991 a 28/02/1993. Alega que a exclusão da especialidade do labor no referido interregno fez cessar indevidamente o benefício que vinha sendo pago desde 28/11/1997 (NB 42/109.980.500-4). Postula o pagamento dos atrasados referentes àquela benesse – uma vez que na data do óbito o processo administrativo de revisão encontrava-se pendente de análise – ou, alternativamente, as diferenças devidas em relação à pensão por morte de sua titularidade (NB 21/131.782.573-7, DIB 27/12/2003).

2 - Afastada a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*, suscitada pela Autarquia em sede de contrarrazões, uma vez que, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, após a cessação da aposentadoria, concedida em 28/11/1997 ao marido da autora, “foram interpostos vários recursos administrativos, até que, com o óbito do segurado, sua companheira requereu sua habilitação para prosseguir no processo administrativo (fls. 44/45), o que foi deferido pelo INSS, demonstrando, assim, que o autor ainda em vida pleiteou a reforma da decisão da autarquia-ré (cujo resultado final se deu em 2010) e que o interesse na revisão foi transferido à companheira quando de seu falecimento”.

3 - A controvérsia cinge-se à possibilidade de cômputo como atividade especial de período (27/05/1991 a 28/02/1993) no qual o Sr. Carlos Benedito Milani (cônjuge falecido da autora) teve reconhecido, por decisão proferida na Justiça do Trabalho, o direito ao recebimento de indenização em substituição à reintegração em suas funções originais na empresa que trabalhava (reconhecida em razão da estabilidade no emprego).

4 - O pleito de reconhecimento do labor especial não merece prosperar.

5 - Com efeito, quanto ao interstício de 27/05/1991 a 28/02/1993, bem se vê dos autos cópia da sentença proferida no bojo de inquérito para apuração de falta grave (Processo nº 1525/91 que tramitou perante a Justiça do Trabalho de Americana/SP), determinando o pagamento de indenização (“salários do requerido desde o seu afastamento, em 27.05.91, até um ano após o seu mandato na CIPA, ou seja, 28.02.93”), tendo em vista ser “desaconselhável a reintegração do empregado em sua antiga função”, como também a obrigatoriedade de recolhimentos dos encargos sociais atinentes ao período supra, no qual o obreiro estivera afastado.

6 - E raciocínio decorrente é o de que o intervalo em referência pode ser aproveitado na contagem de tempo laborativo do autor, como de caráter meramente comum, sem indício qualquer de caracterização de insalubridade, em razão da ausência de exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física, porquanto não houve sequer efetivo exercício de atividade laboral (na mesma esteira de julgado desta 7ª Turma, de lavra do Exmo. Des. Fed. Fausto de Sanctis, Apelação/Remessa Necessária nº 0001988-39.2005.4.03.6183).

7 - Nesse cenário, ante o não acolhimento do pleito de reconhecimento da especialidade do labor, mostra-se de rigor a manutenção da improcedência total da demanda, tal como assentado no *decisum*, na medida em que as revisões postuladas “eram decorrentes do pedido de reconhecimento de atividade especial”.

8 – Preliminar suscitada pela Autarquia em contrarrazões rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada pela Autarquia em sede de contrarrazões, e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016849-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: POLIANA RODRIGUES MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: GERALDO EUSTAQUIO MIRANDA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE RICARDO XIMENES

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016849-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: POLIANA RODRIGUES MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: GERALDO EUSTAQUIO MIRANDA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE RICARDO XIMENES

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por POLIANA RODRIGUES MIRANDA, representada por seu genitor GERALDO EUSTAQUIO MIRANDA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 13/05/2015, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a autora no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que a falecida era segurada especial, pois sempre laborou nas lides camponesas, conforme demonstra o substrato material anexado aos autos corroborado pela prova oral.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016849-42.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: POLIANA RODRIGUES MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: GERALDO EUSTAQUIO MIRANDA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE RICARDO XIMENES

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social- RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Do caso concreto.

O evento morte da Srª. Santa Rodrigues Mendes, ocorrido em 25/08/2011, e a condição de dependente da autora restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de nascimento, sendo questões incontroversas.

A celexma diz respeito à qualidade de rural do *de cuius*, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor da falecida no campo apenas sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, na qual estão anotados contratos de trabalho por ela firmados, para exercer as funções de cortadora de cana, trabalhadora agrícola ou rural, nos períodos de 09/03/1992 a 27/11/1992, de 30/07/1993 a 19/11/1993, de 25/02/1994 a 20/04/1994, de 19/04/1994 a 24/05/1994, de 01/06/1994 a 11/10/1994, de 01/12/1994 a 20/12/1994, de 01/02/1995 a 03/06/1995, de 05/06/1995 a 16/11/1995, de 02/05/1996 a 11/12/1996, de 02/05/1997 a 11/12/1997, de 29/06/1999 a 13/09/1999, de 26/06/2000 a 11/11/2000, de 19/06/2001 a 19/10/2001 e de 01/06/2002 a 15/11/2002.

A propósito, destaco que a CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontada, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

No entanto, ainda que se estendesse a condição de lavrador apontada no referido documento, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do *de cujus* por longos 9 (nove) anos, entre 15/11/2002 (data da extinção do último contrato formal de trabalho) e o passamento (25/8/2011), inexistindo, para o período, substrato material.

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

Aliás, conforme bem assinalou o Parquet Federal, "(...) as provas documentais que instruíram a exordial não se prestam a comprovar a dita qualidade de segurada, porquanto não serem contemporâneas ao evento morte, diante de ter se passado extenso lapso temporal entre o termo do exercício das atividades laborativas (15/11/2002) e o óbito da segurada (25/08/2011). Ademais, em que pese a produção de prova testemunhal, não há como conceber a comprovação da qualidade de segurada, tendo em vista a necessidade da existência de início de prova material contemporânea aos fatos a ser corroborada por testemunhas, o que, no entanto, não vislumbra-se nos autos".

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo *de cujus* à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação por ela interposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

5 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O evento morte da Srª. Santa Rodrigues Mendes, ocorrido em 25/08/2011, e a condição de dependente da autora restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de nascimento, sendo questões incontroversas.

7 - A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do *de cujus*, à época do passamento.

8 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor da falecida no campo apenas sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, na qual estão anotados contratos de trabalho por ela firmados, para exercer as funções de cortadora de cana, trabalhadora agrícola ou rurícola, nos períodos de 09/03/1992 a 27/11/1992, de 30/07/1993 a 19/11/1993, de 25/02/1994 a 20/04/1994, de 19/04/1994 a 24/05/1994, de 01/06/1994 a 11/10/1994, de 01/12/1994 a 20/12/1994, de 01/02/1995 a 03/06/1995, de 05/06/1995 a 16/11/1995, de 02/05/1996 a 11/12/1996, de 02/05/1997 a 11/12/1997, de 29/06/1999 a 13/09/1999, de 26/06/2000 a 11/11/2000, de 19/06/2001 a 19/10/2001 e de 01/06/2002 a 15/11/2002.

9 - A CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontada, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

10 - No entanto, ainda que se estendesse a condição de lavrador apontada no referido documento, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do *de cujus* por longos 9 (nove) anos, entre 15/11/2002 (data da extinção do último contrato formal de trabalho) e o passamento (25/8/2011), inexistindo, para o período, substrato material.

11 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural próximo à data do óbito.

12 - Aliás, conforme bem assinalou o Parquet Federal, "(...) as provas documentais que instruíram a exordial não se prestam a comprovar a dita qualidade de segurada, porquanto não serem contemporâneas ao evento morte, diante de ter se passado extenso lapso temporal entre o termo do exercício das atividades laborativas (15/11/2002) e o óbito da segurada (25/08/2011). Ademais, em que pese a produção de prova testemunhal, não há como conceber a comprovação da qualidade de segurada, tendo em vista a necessidade da existência de início de prova material contemporânea aos fatos a ser corroborada por testemunhas, o que, no entanto, não vislumbra-se nos autos".

13 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do *de cujus* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

14 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deram causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

15 - Processo extinto, sem exame do mérito. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, e condenar a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicada a apelação por ela interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013889-29.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO GOMES DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013889-29.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO GOMES DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por MARIA DA CONCEIÇÃO GOMES DA SILVA PEREIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, fixada pelo *expert* em 27/05/2011 (ID 103004232, p. 72). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados, por equidade, em R\$2.000,00. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103004232, p. 88/90).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da cessação do benefício pretérito de auxílio-doença, bem como seja majorada a verba honorária. Em sede subsidiária, pleiteia o retorno dos autos ao 1º grau, para produção de nova perícia médica (ID 103004232, p. 96/105).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária (ID 103004232, p. 136/142).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013889-29.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO GOMES DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 520.414.487-7), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (01/06/2007 - ID 103004232, p. 112/120), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Nem se alegue que o perito judicial fixou a DII apenas em meados de 2011 (ID 103004232, p. 70/73), e que o impedimento não existia em período anterior.

Assevero que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cujo extrato encontra-se acostado aos autos (ID 103004232, p. 112/120), em conjunto com dados do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, que ora seguem também em anexo, dão conta que a autora vinha sofrendo de patologias cardíacas, ao menos, desde agosto de 2004.

Nas próprias perícias administrativas, efetivadas por profissionais vinculados à autarquia, a demandante foi diagnosticada como portadora de patologias no coração, quais sejam: “insuficiência cardíaca congestiva (CID10 - I50.0)” e “cardiomiopatia (CID10 - I42.0)”.

Assim sendo, se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a autora esteve incapacitada de agosto de 2004 (DIB do primeiro auxílio-doença) até maio de 2007 (DCB do último) por doenças cardiovasculares, recobrado sua aptidão em sequência, e retornado ao estado incapacitante apenas em 2011, sobretudo porque se tratam de males degenerativos, que se caracterizam justamente pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.

Frisa-se que eletrocardiograma de 25/03/2003, exame este apresentado ao perito judicial, já identificava bloqueio do ramo esquerdo cardíaco, com presença de aneurisma em duto de luva em ápice do VE. No ano seguinte, a demandante foi submetida a cateterismo.

Portanto, inequívoca a presença da incapacidade total e permanente na data da cessação do benefício de NB: 520.414.487-7 (01/06/2007), devendo este ser o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, porém, tendo em vista também o trabalho despendido pelo patrono da parte autora, determino a sua majoração para o percentual de 10% (dez por cento), incidentes sobre os valores devidos até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez, na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 01/06/2007 e majorar a verba honorária para o percentual de 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição; bem como à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 576, STJ. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ART. 479, CPC. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375, CPC. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 520.414.487-7), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (01/06/2007 - ID 103004232, p. 112/120), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

2 - Nemse alegue que o perito judicial fixou a DII apenas em meados de 2011 (ID 103004232, p. 70/73), e que o impedimento não existia em período anterior.

3 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

4 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cujo extrato encontra-se acostado aos autos (ID 103004232, p. 112/120), em conjunto com dados do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, que ora seguem também em anexo, dão conta que a autora vinha sofrendo de patologias cardíacas, ao menos, desde agosto de 2004.

5 - Nas próprias perícias administrativas, efetivadas por profissionais vinculados à autarquia, a demandante foi diagnosticada como portadora de patologias no coração, quais sejam: “*insuficiência cardíaca congestiva (CID10 - I50.0)*” e “*cardiomiopatia (CID10 - I42.0)*”.

6 - Assim sendo, se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a autora esteve incapacitada de agosto de 2004 (DIB do primeiro auxílio-doença) até maio de 2007 (DCB do último) por doenças cardiovasculares, recobrado sua aptidão em sequência, e retornado ao estado incapacitante apenas em 2011, sobretudo porque se tratam de males degenerativos, que se caracterizam justamente pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.

7 - Eletrocardiograma de 25/03/2003, exame este apresentado ao perito judicial, já identificava bloqueio do ramo esquerdo cardíaco, com presença de aneurisma em dedo de luva em ápice do VE. No ano seguinte, a demandante foi submetida a cateterismo.

8 - Portanto, inequívoca a presença da incapacidade total e permanente na data da cessação do benefício de NB: 520.414.487-7 (01/06/2007), devendo este ser o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, porém, tendo em vista também o trabalho despendido pelo patrono da parte autora, determina-se a sua majoração para o percentual de 10% (dez por cento), incidentes sobre os valores devidos até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ.

12 - Apelações da parte autora e do INSS e remessa necessária parcialmente providas. DIB modificada. Verba honorária majorada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez, na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 01/06/2007 e majorar a verba honorária para o percentual de 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição; bem como à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015965-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LUIS CORREA

Advogado do(a) APELADO: HELVIO CAGLIARI - SP171349-N

CERTIDÃO

Considerando a virtualização dos presentes autos, nos termos da Resolução nº 278, de 26/06/2019, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas do v. acórdão que segue.

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 02/07/1990 a 01/12/1990, 24/06/1991 a 21/04/1993, 08/07/1993 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 14/03/2012 e 11/07/2012 a 05/08/2015.

3. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

4. Desta forma, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme tabela anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (05/08/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de outubro de 2019."

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000369-11.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NATALINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: NATALINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000369-11.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NATALINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: NATALINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por NATALINO DA SILVA, em ação previdenciária proposta por este, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho desempenhado em condições especiais.

A sentença de ID 97423260 – fls. 22/29 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial de 19/11/2003 a 10/05/2004 e de 12/05/2005 a 27/09/2005 e condenar o INSS a conceder, ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 97423265 – fl. 20), devendo os valores em atraso serem corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Tutela antecipada concedida. Sentença submetida à remessa necessária.

A parte autora apela em razões de ID 97427547 – fls. 03/13 onde sustenta a necessidade de perícia indireta a comprovar o seu labor especial junto à empresa Kazumem Comércio e Manutenção de Fornos Industriais Ltda., bem como pleiteia o reconhecimento da especialidade de seu labor desempenhado de 02/01/1991 a 01/07/1991, 02/09/1991 a 08/05/1992 e de 12/05/2005 a 27/09/2005.

O INSS, em suas razões recursais de ID 97427547 – fls. 15/21 sustenta que não foi comprovado o labor do autor exercido sob condições especiais, bem como que não foram cumpridos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, alega a ocorrência da prescrição quinquenal e requer a isenção ao pagamento de custas processuais.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora de fls. 28/30, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000369-11.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NATALINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: NATALINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não há que se falar em produção de prova pericial indireta para comprovação da exposição a agentes agressivos - e consequentemente em nulidade do *decisum* - tal como pleiteia o autor em seu apelo, senão vejamos.

O autor foi instado a comprovar documentalmente que diligenciou junto à empresa Kazumem Comércio e Manutenção de Fornos Industriais Ltda., em busca de documentação hábil à comprovação de que labor exercido sob condições especiais (ID 97423266 – fl. 03).

Informou, por meio da petição de mesmo ID e de fls. 06/10 que, embora a referida empresa mantenha registro ativo na Junta Comercial do Estado de São Paulo, não foi localizada. A comprovar as referidas informações, juntou a Ficha Cadastral da empresa e a cópia da Ata de Audiência da Ação trabalhista por ele intentada em face da empregadora, onde consta que "...a reclamada se encontra em lugar incerto e não sabido...".

Houve despacho do magistrado de primeiro grau para que o postulante juntasse, então, PPP ou laudo técnico pericial por similaridade, hábeis a comprovar o labor especial no interregno de 02/01/2006 a 30/07/2010 (ID 97423266 – fl. 18).

Entretanto, o requerente apenas protocolou petição de mesmo ID e de fl. 20 onde reiterou a sua condição de funileiro, alegando a necessidade de perícia indireta, sem, contudo, atender à determinação efetuada pelo magistrado de primeiro grau.

Decerto que, na situação considerada, não houvera impugnação do autor no tocante à referida determinação do magistrado, operando-se, a toda evidência, a **preclusão**.

Logo, defeso trazer-se à tona debate sobre o tema, em sede de apelação.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 19/11/2003 a 10/05/2004 e de 12/05/2005 a 27/09/2005. Por outro lado, ele pleiteia o referido reconhecimento nos interregnos de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992.

No que tange aos lapsos de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992, o formulário de ID 97423265 – fl. 56 demonstra que o postulante exerceu a função de funileiro junto à Gaspar Aparecido Carluccio & Cia. Ltda., onde "...FAZIA COIFAS, PIAS, TANQUES, UTILIZANDO MAQUINAS DE CORTE E DOBRA, QUILHOTINA, LIXADEIRA, POLICORTE, ACIDO MURIATICO PARA LIMPEZA E SOLDA..."; assim possível o enquadramento da atividade, por equiparação, às descritas no item 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

Quanto ao período de 19/11/2003 a 10/05/2004, o PPP de ID 97423265 – fls. 57/58 demonstra que o autor exerceu a função de mecânico de manutenção junto à Barra Mansa Comércio de Carnes e Derivados Ltda., exposto a ruído de 86,1 dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

No que se refere à 12/05/2005 a 27/09/2005, o PPP de mesmo ID e de fls. 59/60 demonstra que ele exerceu a função de caldeireiro junto à R.C Comércio e Fabricação de Caldeiras Ltda. ME, exposto a ruído de 94,6 dbA, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento.

Quanto ao labor desempenhado junto à Kazumem Comércio e Manutenção de Fornos Industriais Ltda (02/01/2006 a 30/07/2010), não há comprovação nos autos de que tenha sido exercido sob condições especiais, uma vez que, além de incompleto, o PPP de ID 97423265 – fl. 129 não foi elaborado por profissional legalmente habilitado.

Dessa forma, reputo enquadrados como especiais os períodos de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992, 19/11/2003 a 10/05/2004 e de 12/05/2005 a 27/09/2005.

Vale ressaltar que o INSS reconheceu os lapsos de labor especial do autor de 20/11/1978 a 14/08/1981, 18/02/1983 a 30/04/1988 e de 01/05/1988 a 17/07/1990, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97423265 – fls. 174/176.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - **contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

***a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher**; e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).

Dessa forma, como o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço especial, reconhecido nesta demanda aos demais períodos de labor constantes da CTPs, dos extratos do CNIS, das microfichas do autor e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97423265 – fls. 21/51 e 174/176), verifica-se que o autor alcançou **33 anos, 05 meses e 16 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 97423265 – fl. 20), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 97423265 – fl. 20). Considerando a data da propositura da ação em 31/01/2014, não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, mantenho a sucumbência recíproca fixada na sentença de primeiro grau, ante a ausência de apelo da parte autora nesse particular.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar; dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para reconhecer seu labor especial de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992, **ao apelo do INSS** para isentar-lhe do pagamento de custas processuais e **à remessa necessária**, por igual motivo, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. PRECLUSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. FUNILEIRO. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÕES E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Não há que se falar em produção de prova pericial indireta para comprovação da exposição a agentes agressivos - e consequentemente em nulidade do **decisum** - tal como pleiteia o autor em seu apelo. O autor foi instado a comprovar documentalmente que diligenciou junto à empresa Kazumem Comércio e Manutenção de Fornos Industriais Ltda., em busca de documentação hábil à comprovação de que labor exercido sob condições especiais (ID 97423266 – fl. 03). Informou, por meio da petição de mesmo ID e de fls. 06/10 que, embora a parte a referida empresa mantenha registro ativo na Junta Comercial do Estado de São Paulo, não foi localizada. A comprovar as referidas informações, juntou a Ficha Cadastral da empresa e a cópia da Ata de Audiência da Ação trabalhista por ele intentada em face da empregadora, onde consta que "...a reclamada se encontra em lugar incerto e não sabido...". Houve despacho do magistrado de primeiro grau para que o postulante juntasse PPP ou laudo técnico pericial por similaridade, hábeis a comprovar o labor especial no interregno de 02/01/2006 a 30/07/2010 (ID 97423266 – fl. 18). Entretanto, o requerente apenas protocolou petição de fls. 20 onde reiterou a sua condição de funileiro alegando a necessidade de perícia indireta, sem, contudo, atender à determinação efetuada pelo magistrado de primeiro grau. Não houve impugnação do autor no tocante à referida determinação, operando-se, a toda evidência, a **preclusão**. Logo, defeso trazer-se à tona debate sobre o tema, em sede de apelação.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 19/11/2003 a 10/05/2004 e de 12/05/2005 a 27/09/2005. Por outro lado, ele pleiteia o referido reconhecimento nos interregnos de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992. No que tange aos lapsos de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992, o formulário de ID 97423265 – fl. 56 demonstra que o postulante exerceu a função de funileiro junto à Gaspar Aparecido Carluccio & Cia. Ltda., onde "...FAZIA COIFAS, PIAS, TANQUES, UTILIZANDO MAQUINAS DE CORTE E DOBRA, QUILHO TINA, LIXADEIRA, POLICORTE, ACIDO MURIATICO PARA LIMPEZA E SOLDA...", assim possível o enquadramento da atividade, por equiparação, às descritas no item 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

16 - Quanto ao período de 19/11/2003 a 10/05/2004, o PPP de ID 97423265 – fls. 57/58 demonstra que o autor exerceu a função de mecânico de manutenção junto à Barra Mansa Comércio de Carnes e Derivados Ltda., exposto a ruído de 86,1dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

17 - No que se refere à 12/05/2005 a 27/09/2005, o PPP de mesmo ID e de fls. 59/60 demonstra que ele exerceu a função de caldeireiro junto à R.C Comércio e Fabricação de Caldeiras Ltda. ME, exposto a ruído de 94,6dbA, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento.

18 - Quanto ao labor desempenhado junto à Kazumem Comércio e Manutenção de Fornos Industriais Ltda (02/01/2006 a 30/07/2010), não há comprovação nos autos de que tenha sido exercido sob condições especiais, uma vez que, além de incompleto, o PPP de ID 97423265 – fl. 129 não foi elaborado por profissional legalmente habilitado.

19 - Dessa forma, reputo enquadrados como especiais os períodos de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992, 19/11/2003 a 10/05/2004 e de 12/05/2005 a 27/09/2005.

20 - Vale ressaltar que o INSS reconheceu os lapsos de labor especial do autor de 20/11/1978 a 14/08/1981, 18/02/1983 a 30/04/1988 e de 01/05/1988 a 17/07/1990, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97423265 – fls. 174/176.

21 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço especial, reconhecido nesta demanda aos demais períodos de labor constantes da CTPs, dos extratos do CNIS, das microfichas do autor e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97423265 – fls. 21/51 e 174/176), verifica-se que o autor alcançou **33 anos, 05 meses e 16 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 97423265 – fl. 20), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

22 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/08/2011 – ID 97423265 – fl. 20). Considerando a data da propositura da ação em 31/01/2014, não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

23 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Quanto aos honorários advocatícios, mantenho a sucumbência recíproca fixada na sentença de primeiro grau, ante a ausência de apelo da parte autora nesse particular.

26 - A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais.

27 - Matéria preliminar rejeitada. Apelações e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo da parte autora para reconhecer seu labor especial de 02/01/1991 a 01/07/1991 e de 02/09/1991 a 08/05/1992, ao apelo do INSS para isentar-lhe do pagamento de custas processuais e à remessa necessária, por igual motivo, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013678-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438

AGRAVADO: DEJANIRA DONATA DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVADO: LETICIA LASARACINA MARQUES SILVA - SP266952

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/ SP, que indeferiu seu pedido de devolução dos valores recebidos pela parte autora a título definitivo, decorrente de sentença transitada em julgado, mas cassado após concessão de tutela antecipada em ação rescisória ajuizada pelo INSS.

Alega que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, independentemente da demonstração da boa-fé, sob pena de enriquecimento ilícito.

É o breve relatório.

Decido.

Em juízo de admissibilidade, conheço do recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do CPC/2015.

A análise da questão da devolução dos valores recebidos a título de benefício previdenciário em razão da reforma da decisão que antecipa a tutela encontra-se sobrestada nos Tribunais, em razão do reconhecimento do tema repetitivo, representativo de controvérsia, até que ocorra o julgamento pelos Tribunais Superiores. (TEMA REPETITIVO N. 692/STJ: A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos).

Neste contexto, ante a relevância do tema e seu sobrestamento e tratando-se de verbas alimentares, não se justificam os descontos perpetrados na renda mensal do segurado.

Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo* os valores recebidos pela parte autora decorrem de decisão transitada em julgado e não são passíveis de devolução se aquela for rescindida, conforme entendimento jurisprudencial do STJ.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o D. Juízo *a quo*.

I.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006298-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MARQUES

Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA BECCARI DA SILVA - SP198831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara da Comarca de Mogi Mirim/ SP, que deferiu a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício de pensão por morte em favor da agravada.

Alega, em síntese, que não restou demonstrado nos autos a qualidade de dependente da agravada, posto que era beneficiária de amparo social ao idoso à época do óbito do segurado.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos artigos 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

In casu, a condição de segurado do Sr. José Manoel de Camargo Neto restou comprovada pela consulta ao CNIS que informa que era beneficiário de aposentadoria especial, e seu óbito, ocorrido em 27.08.2016, é corroborado pela certidão de óbito, pelo que tais requisitos são incontroversos.

O benefício foi indeferido na esfera administrativa ante a ausência de comprovação de dependência econômica da agravante em relação ao *de cuius*.

Nesse passo, o direito à pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Não obstante, o seu § 4º estabelece que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I, dentre as quais se elenca a esposa, é presumida, sendo desnecessária prova nesse sentido.

Com efeito, verifico que a agravada logrou juntar aos autos cópia da certidão de óbito, constando a anotação de que o falecido era casado, bem como a certidão de casado da agravada como falecido sem anotação de separação judicial ou divórcio.

Em que pese o fato de autora, ora agravada, ter recebido o benefício de amparo social ao idoso desde 03/11/2009, acostou aos autos diversos comprovantes de endereço comum, contemporâneos ao óbito, declarações de IR do falecido constando a autora como cônjuge e dependente, bem como sua habilitação como herdeira.

Observa-se, por fim, que a agravante declarou que se separou do falecido por apenas 03 meses, época em que requereu e lhe foi concedido o benefício assistencial e que este se encontra cessado pela autarquia.

Nessa esteira, num exame sumário do conjunto probatório apresentado nos autos, é possível verificar a existência de elementos que evidenciam a probabilidade do direito, já que restou aparentemente comprovado que a agravante era esposa do falecido à época da sua morte.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

São Paulo, 30 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006158-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANDRE RODRIGUES SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS contra a decisão do D. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Martinópolis/SP, que em sede de cumprimento de sentença, deferiu o pedido da parte autora para restabelecer benefício previdenciário concedido na via judicial, sob pena de multa diária.

Alega, em síntese, que procedeu à revisão administrativa do benefício de auxílio-doença concedido judicialmente, valendo-se de prerrogativa que a lei lhe confere, de realizar perícias periódicas naqueles que recebem benefício por incapacidade. Sustenta que a imposição de multa é descabida, havendo risco de lesão grave e de difícil reparação.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

In casu, de acordo com o INSS, o agravado foi convocado para a realização de perícia junto à autarquia, para verificação da incapacidade, tendo se constatado que a parte estava apta a exercer suas funções, suspendendo-se o benefício.

De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando eivados de vícios.

Ademais, não cabe ao judiciário impedir a realização das perícias administrativas periódicas, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, pois a inspeção é prerrogativa legal do INSS. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente.

Não se verifica, portanto, qualquer ilegalidade no ato da autarquia que em sede de revisão de benefício concedido judicialmente o cancela por verificar a ausência de incapacidade.

Observe que o mérito do ato que determinou o cancelamento do benefício deve ser objeto de ação distinta, uma vez que o pedido desta ação é diverso e já foi exaustivamente analisado, estando o presente processo já encerrado, após a homologação do acordo, não havendo que se falar sequer, em cumprimento de sentença.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão que determinou o restabelecimento do auxílio-doença em favor de André Rodrigues Silva sob pena de multa diária.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008422-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE DE OLIVEIRA FRANCO MAMPRIM
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO HENRIQUE BARCO PINTO NETO - SP391699-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de decisão proferida em fase de cumprimento do julgado de ação de cunho previdenciário, pela qual o juízo de origem rejeitou a sua impugnação.

O agravante sustenta, em síntese, que o processo de origem deve ser suspenso devido à afetação do Tema STF nº 1.013. Aduz que o exercício de atividade laboral é incompatível com o recebimento de benefícios por incapacidade, razão pela qual devem ser excluídas dos cálculos de liquidação as competências em que a parte verteu contribuições ao RGPS como contribuinte individual em concomitância com o período dos atrasados.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo para suspender o processo de origem. Ao final, requereu o provimento do recurso para reformar a decisão agravada, acolhendo-se os cálculos de liquidação da autarquia.

É o relatório.

Decido.

O título executivo condenou o INSS a arcar com o pagamento de benefício por incapacidade.

Na decisão recorrida, o juízo de origem rejeitou a impugnação ao cumprimento do julgado apresentada pela autarquia, ensejando a interposição do presente recurso.

Nesse sentido, embora o título executivo não tenha disciplinado a questão relativa ao desconto dos períodos em que houve recebimento de salários e recolhimento previdenciário, tal questão repercute na liquidação/cumprimento do julgado, de modo que é devida sua apreciação neste momento processual. *O cumprimento do julgado deve se dar nos termos do decidido no processo, bem como levando em consideração a legislação vigente.*

O Tema STF nº 1.013 versa sobre a possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício. Não obstante, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, não alcança os feitos em que tal questão tenha sido alegada na fase de cumprimento, tal qual fixado na decisão de afetação, razão pela qual é indevida a suspensão do presente feito.

Como efeito, os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte credora ter trabalhado para garantir a sua subsistência ou ter vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, em razão da não obtenção do benefício por incapacidade pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade e não obstante o segurado possa ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver – muitas vezes à custa da própria saúde – ou impelido a verter contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Portanto, comprovados os requisitos legais, a parte credora faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas ou vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ATIVIDADE HABITUAL MANTIDA PARA SUBSISTÊNCIA DURANTE A VIGÊNCIA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE DE DE. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE O EXEQUENTE RECEBEU SEGURO-DESEMPREGO - VALOR DA EXECUÇÃO DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 569 DO CPC. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER.

I - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

II - Os únicos benefícios da Previdência Social que podem ser acumulados com o seguro-desemprego são a pensão por morte, o auxílio-reclusão e o auxílio-acidente, porque eles não têm a função de substituir o salário do trabalhador. Caso ocorra o pagamento simultâneo, a Caixa Econômica Federal (CEF), responsável pela liberação do seguro-desemprego, bloqueia o crédito, após confirmado o recebimento de benefício pago pelo INSS.

III - O valor correto da execução, nos termos do art. 569 do CPC, foi definido na sentença e mantido na decisão monocrática terminativa agravada.

IV - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0002256-71.2012.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 15/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.

4. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AgR 2011.03.99.036499- Rel. Des. Federal Baptista Pereira, julgado em 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial DATA: 18/02/2013).

Nesse contexto, não devem ser excluídas dos cálculos de liquidação as parcelas vencidas correspondentes aos períodos em que a parte exequente verteu contribuições previdenciárias ao RGPS como contribuinte individual.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038828-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO SERRADOR DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038828-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO SERRADOR DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por APARECIDO SERRADOR DE CARMO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 105274877 - Págs. 221/226) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 02/01/1996 a 07/05/2003, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com pagamento das diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 105274878 - Págs. 4/29), o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para a comprovação da especialidade do labor no período indicado na inicial, eis que, além de extemporâneos, indicam a utilização de equipamento de proteção individual eficaz. Aduz, ainda, a inexistência de prévia fonte de custeio para o deferimento da revisão vindicada. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 105274878 - Págs. 34/49), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0038828-94.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO SERRADOR DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 02/01/1996 a 07/05/2003.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria disjuntos, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. “A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40”. (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período controvertido (02/01/1996 a 07/05/2003), o autor coligiu aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e Laudo Técnico Pericial (ID 105274877 - Págs. 128/134), os quais evidenciam ter trabalhado para “*Antônio José Rodrigues*”, na condição de “motorista” (setor canaviais), com submissão a ruído de 90,88dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, restando caracterizado o labor especial, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora acima do limite de tolerância vigente à época.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 02/01/1996 a 07/05/2003.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, **verbis**:

*“Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - contar com **cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e*

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher**; e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.***

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher**; e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**” (grifos nossos).*

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos de atividade comum e especial incontestados (“resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição” – ID 105274877 - Págs. 93/105), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (02/03/2010), a parte autora perfazia **36 anos e 29 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 02/03/2010 – ID 105274877 - Págs. 13/14), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da data do pedido administrativo de revisão (ID 105274877 - P. 120), porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora produzida naquela ocasião.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por inoposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 02/01/1996 a 07/05/2003.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - Quanto ao período controvertido (02/01/1996 a 07/05/2003), o autor coligiu aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e Laudo Técnico Pericial, os quais evidenciam ter trabalhado para “Antônio José Rodrigues”, na condição de “motorista” (setor canaviais), com submissão a ruído de 90,88dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, restando caracterizado o labor especial, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora acima do limite de tolerância vigente à época.

17 - Enquadrado como especial o período de 02/01/1996 a 07/05/2003.

18 - Procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos de atividade comum e especial incontroversos (“resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição”), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (02/03/2010), a parte autora perfazia 36 anos e 29 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 02/03/2010), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da data do pedido administrativo de revisão, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora produzida naquela ocasião.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023419-46.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS NAVES DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu seu pedido de revogação da justiça gratuita concedida à parte autora.

A parte agravante sustenta, sem síntese, que a parte agravada apresenta rendimentos incompatíveis com a condição de hipossuficiência e dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja afastado o direito à gratuidade da justiça.

É o relatório.

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§ 1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, *caput* do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 5.602,67 (competência 08/2017), a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral, bem como de R\$ 2.140,16 (competência 09/2017), a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedem a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020410-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: VERACI PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por VERACI PEREIRA DA SILVA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Ituverava / SP que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação do benefício assistencial LOAS em seu favor.

Sustenta que estão presentes os pressupostos para a concessão da medida, considerando que restou demonstrado nos autos que é portadora de lombalgia e outras moléstias incapacitantes bem como a hipossuficiência da família para prover o seu sustento.

É o breve relatório.

Decido.

Em que pesem os argumentos trazidos pela parte, ao menos em sede de juízo provisório, não se vislumbram os requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Dispõe o *caput* do artigo 300 do CPC que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Nesse passo, como bem afirmado pelo MM. Juiz de Direito *a quo*, a agravante não logrou juntar provas aptas a configurar a extrema urgência capaz de resultar em dano ou risco ao resultado útil ao processo, limitando-se a afirmar a deficiência física e a dificuldade financeira por que passa. Não restou demonstrada de plano o estado de miserabilidade e de impossibilidade da família prover o seu sustento, requisito imprescindível para a concessão do benefício.

Reforce-se que o contraditório e a ampla defesa são preceitos basilares de sistema processual civil brasileiro, pelo que a prolação de decisões judiciais, sem ao menos a oitiva da parte contrária, deve ser exceção somente admissível na hipótese de erro grosseiro e/ou irreversível periclitamento de direito, situações que não se apresentam na hipótese sob julgamento.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008970-78.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NOLBERTA DELLA LUNA DIAZ
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de decisão proferida na fase de cumprimento individual de julgamento em ação civil pública, que homologou os cálculos de liquidação da Contadoria Judicial.

O agravante alega, em síntese, que a correção monetária e os juros de mora incidentes nos cálculos de liquidação devem observar o disposto na Lei nº 11.960/2009 (que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência (30.06.2009), eis que, tratando-se de lei posterior ao título executivo, tem aplicação imediata.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, postulou o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida, acolhendo-se os seus cálculos de liquidação, com a aplicação da Lei nº 11.960/2009 à correção monetária e aos juros de mora.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

O título exequendo, formado nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14.11.2003; julgamento/acórdão em 10.02.2009; trânsito em julgado em 21.10.2013), determinou que, observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação até a data de elaboração da conta de liquidação.

A decisão recorrida homologou os cálculos realizados pela Contadoria Judicial, os quais contemplaram a aplicação da correção monetária pelos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013, bem como dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês durante todo o período de cálculo.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019, com acórdão publicado no DJE em 03.02.2020.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;

(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e

(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

(...)"

No caso em questão, por analogia, procede a irrisignação do INSS, eis que o r. julgado, prolatado na vigência do Novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, valendo ressaltar que a Lei nº 12.703/2012 passou a fixar percentual variável.

Nessa linha, já decidiu a Sétima Turma desta Corte Regional: (...) 4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês. 5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma. (...) (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - Agravo de Instrumento - 5024424-69.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, Intimação via sistema Data: 31/01/2020).

Nesse contexto, não obstante se revele indevida a aplicação da TR - Taxa Referencial como índice de correção monetária, a irrisignação recursal procede quanto aos juros de mora.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018298-35.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA MARCIA BERIGO BERGAMASCO
Advogado do(a) APELANTE: WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS - SP105677
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018298-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA MARCIA BERIGO BERGAMASCO
Advogado do(a) APELANTE: WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS - SP105677
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO SOUZA BARBOSA - RJ166639-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANA MÁRCIA BERIGO BERGAMASCO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103266294, p. 91/93).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103266294, p. 99/105).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018298-35.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA MARCIA BERIGO BERGAMASCO
Advogado do(a) APELANTE: WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS - SP105677
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO SOUZA BARBOSA - RJ166639-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, a profissional indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 07 de maio de 2015 (ID 103266294, p. 68/71), quando a demandante possuía 36 (trinta e seis) anos de idade, a diagnosticou como portadora de “*síndrome do túnel do carpo (CID10 - G56.0)*”.

É bem verdade que o laudo é dotado de contradição, uma vez que a *expert* respondeu positivamente o quesito de nº 7 do INSS, o qual questionava se a autora era incapacitada “*para a sua função laborativa habitual*”, e, ao responder o quesito de nº 09, “b”, do mesmo ente autárquico, disse que esta poderia continuar a desempenhar seu trabalho de doméstica.

Todavia, em uma análise apurada da perícia, infere-se que a segunda assertiva prevalece. Isso porque, em resposta aos questionamentos do próprio Juízo (nºs 02 e 03), atestou que inexistia incapacidade da autora para sua atividade habitual, bem como para qualquer atividade. Ademais, em resposta a outro quesito da autarquia (nº 9, “d”), indicou que deveria realizar sessões de fisioterapia, quando sentisse dores.

Por fim, na conclusão do laudo, diz expressamente “*que a requerente está apta a exercer suas atividades laborais*”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Diante da ausência de incapacidade da demandante para suas atividades costumeiras, de rigor o indeferimento dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, a profissional indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 07 de maio de 2015 (ID 103266294, p. 68/71), quando a demandante possuía 36 (trinta e seis) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "síndrome do túnel do carpo (CID10 - G56.0)".

9 - É bem verdade que o laudo é dotado de contradição, uma vez que a *expert* respondeu positivamente o quesito de nº 7 do INSS, o qual questionava se a autora era incapacitada "para a sua função laborativa habitual", e, ao responder o quesito de nº 09, "b", do mesmo ente autárquico, disse que esta poderia continuar a desempenhar seu trabalho de doméstica.

10 - Todavia, em uma análise apurada da perícia, infere-se que a segunda assertiva prevalece. Isso porque, em resposta aos questionamentos do próprio Juízo (nºs 02 e 03), atestou que inexistia incapacidade da autora para sua atividade habitual, bem como para qualquer atividade. Ademais, em resposta a outro quesito da autarquia (nº 9, "d"), indicou que deveria realizar sessões de fisioterapia, quando sentisse dores.

11 - Na conclusão do laudo, diz expressamente "*que a requerente está apta a exercer suas atividades laborais*".

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - Saliente-se que a perícia foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

14 - Diante da ausência de incapacidade da demandante para suas atividades costumeiras, de rigor o indeferimento dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

15 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021752-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERSON VICENTE BELMONTE ALOISE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021752-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERSON VICENTE BELMONTE ALOISE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por GERSON VICENTE BELMONTE ALOISE, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla, para efeito de correção monetária, a incidência da Lei nº 11.960/09, ou que seja o feito sobrestado, até decisão final do STF sobre a matéria.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 90170003).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021752-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GERSON VICENTE BELMONTE ALOISE
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Cálculos previsto na Resolução nº 134/10-CJF (fls. 94/104).

Oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo órgão auxiliar do Juízo, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C.STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v.acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em EInfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Cálculos previsto na Resolução nº 134/10-CJF.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bempor isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018078-37.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: TERESA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MORAES - SP259248
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018078-37.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: TERESA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MORAES - SP259248
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por TERESA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103305092, p. 116/120).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103305092, p. 127/135).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 103305092, p. 141/150).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018078-37.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: TERESA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA MORAES - SP259248
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 04 de agosto de 2015 (ID 103305092, p. 90/101), consignou o seguinte:

“Autora de 47 anos de idade, apesar de referir dores nas costas aos esforços físicos, nenhum sintoma clínico foi evidenciado ao exame físico que justificasse suas queixas. Autora foi operada da coluna lombar em outubro de 2014, com boa evolução, sendo assim não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência”.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 04 de agosto de 2015 (ID 103305092, p. 90/101), consignou o seguinte: *"Autora de 47 anos de idade, apesar de referir dores nas costas aos esforços físicos, nenhum sintoma clínico foi evidenciado ao exame físico que justificasse suas queixas. Autora foi operada da coluna lombar em outubro de 2014, com boa evolução, sendo assim não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência"*.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Não reconhecida a incapacidade para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021538-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE PEDRO DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021538-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE PEDRO DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ PEDRO DA ROSA, representado por sua filha MARIA DE LOURDES ROSA TEIXEIRA DE MENDONÇA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário da pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 14/01/2016, julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, o autor postula a reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o *de cuius* mantinha a qualidade de segurado à época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021538-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE PEDRO DA ROSA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO LAINO ALVARES - SP180424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte da Srª. Antonia Leopoldina de Jesus Rosa, ocorrido em 08/03/1992, e a qualidade de dependente do autor restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma cinge-se à qualidade de segurado do *de cuius* no momento do óbito.

Quanto ao tema, o art. 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o art. 15, II, § 2º, da mesma lei, estabelece que o "período de graça", do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, as anotações na carteira de trabalho e previdência social comprovam que a falecida manteve vínculos empregatícios nos períodos de 15/01/1975 a 20/11/1982 e de 21/11/1982 a 10/1/1983.

Assim, considerando as datas da rescisão do último contrato de trabalho (10/1/1983) e do óbito (08/03/1992), conclui-se que a falecida já não ostentava mais a qualidade de segurada na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente desta Egrégia 7ª Turma:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE DESEMPREGO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei n° 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Nos termos do art. 15 da Lei 8.213/1991, a qual idade de segurado será mantida, independente de contribuições, para quem está em gozo de benefício, ou, em regra, até 12 meses após a cessação das contribuições, podendo tal período ser prorrogado para até 24 meses se o segurado já tiver pagado mais de 120 contribuições sem interrupção, ou, então, acréscido de mais 12 meses se comprovar a situação de desemprego.

- Como o pretense instituidor da pensão não estava em gozo de benefício e não possuía contribuições pagas anteriormente de forma ininterruptas, necessitaria comprovar sua situação de desemprego, para conseguir um período de graça adicional, já que permaneceu mais de 12 meses sem recolher contribuições previdenciárias.

- Todavia é certo que a situação de desemprego não precisa ser comprovada, exclusivamente, pelo registro no Ministério do Trabalho, podendo ser realizada por outros elementos de provas.

- No caso, porém, forçoso concluir que não houve demonstração de que o falecido estava desempregado e mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito. As testemunhas ouvidas limitaram-se a declarar as percepções que tinham sob a união estável que a autora mantinha com o falecido, não há cópia de sua CTPS, não há pedido de seguro-desemprego, não há sequer menção da atividade laborativa que o falecido desempenhava. Verifico, também, que a causa da morte (homicídio) não foi proveniente de eventual doença que impedisse o falecido de trabalhar, a fim de se deduzir o desemprego.

- Enfim, pelo conjunto probatório, em que pese haver provas da união estável entre a autora e o pretense instituidor da pensão, não ficou comprovado a situação de desemprego do falecido, a fim de lhe garantir um período de graça suficiente para a manutenção de sua qualidade de segurado, após o último recolhimento de contribuição previdenciária.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2290649 - 0002626-16.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÉS VIRGÍNIA, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2018)

Em decorrência, não comprovada a vinculação do *de cujus* junto à Previdência Social, o indeferimento do benefício é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação do autor.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". ÚLTIMO RECOLHIMENTO EM 1983. ÓBITO EM 1992. SUPERAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte da Sr^a. Antonia Leopoldina de Jesus Rosa, ocorrido em 08/03/1992, e a qualidade de dependente do autor restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

4 - A celexma cinge-se à qualidade de segurado do *de cujus* no momento do óbito.

5 - Quanto ao tema, o art. 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o art. 15, II, § 2º, da mesma lei, estabelece que o "período de graça", do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

6 - *In casu*, as anotações na carteira de trabalho e previdência social comprovam que a falecida manteve vínculos empregatícios nos períodos de 15/01/1975 a 20/11/1982 e de 21/11/1982 a 10/1/1983.

7 - Assim, considerando as datas da rescisão do último contrato de trabalho (10/1/1983) e do óbito (08/03/1992), conclui-se que a falecida já não ostentava mais a qualidade de segurada na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91. Precedente.

8 - Em decorrência, não comprovada a vinculação do *de cujus* junto à Previdência Social na época do passamento, o indeferimento do benefício é medida que se impõe.

9 - Apelação do demandante desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo demandante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017782-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CLAUDIO EMIDIO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017782-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CLAUDIO EMIDIO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *"a quo"* que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 125505625).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017782-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: CLAUDIO EMIDIO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos *"que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"* (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Trata-se de pedido de antecipação da tutela formulado por CLAUDIO EMIDIO DOS SANTOS, em sede de ação ordinária promovida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a implantação imediata em seu favor do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Alega, em síntese, que faz jus ao referido benefício tendo em vista que, se reconhecido os períodos laborados em condições de risco, chega-se a tempo suficiente a proporcionar-lhe a aposentadoria, o que foi negado pela autarquia.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório. Decido.

Segundo o artigo 294 do novo Código de Processo Civil, a Tutela Provisória, que se opõe à final e definitiva, pode fundar-se na urgência (perigo e plausibilidade) ou na evidência (plausibilidade).

Nos termos do art. 300 do novo estatuto processual civil, a tutela de urgência será deferida quando forem demonstrados elementos que evidenciem a plausibilidade do direito, bem como o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Nesse passo, o instituto da tutela antecipada não pode se transformar em regra geral, sob pena de não preservação dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Em se tratando de questão relativa à concessão de aposentadoria especial, não vislumbro a existência de elementos suficientes a comprovar inequivocamente as alegações iniciais, de modo a permitir, desde já, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, sendo, na espécie, imprescindível a dilação probatória.

Note-se que o julgamento do pedido de tutela antecipada permite apenas análise rápida das provas, da qual deve originar forte probabilidade da existência do direito.

Vale lembrar, por outro lado, que o requisito da urgência não significa mero transtorno econômico-financeiro devido à demora normal do procedimento, mas sim o risco de ineficácia da medida ou de perecimento do direito se acaso concedida somente ao final. Tal situação não se encontra comprovada nos presentes autos.

Desta forma, ausentes, por ora, os requisitos ensejadores previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência.

Defiro a gratuidade. Anote-se.

Deixo de designar, por ora, audiência de tentativa de conciliação, nos termos do artigo 334 do Código de Processo Civil/2015, por ser improvável a composição das partes ante o posicionamento da autarquia, em casos análogos, a respeito da matéria em discussão.

Cite-se.

Int."

No caso em tela, somente depois de esgotada a fase instrutória, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - Revela-se temerária a concessão da tutela antecipada, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

II - Possibilitar a aposentação do agravado por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

III - Não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

IV - Agravo de instrumento provido. Agravo regimental do agravado prejudicado."

(AI nº 2013.03.00.029545-4/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DE 30/04/2014).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Alega o agravante possuir tempo de serviço exercido em condições especiais. Ocorre que a demonstração dessa atividade prescinde de prova técnica, de onde ressaí a necessidade do laudo requisitado pelo Juízo. Precedente.

3. Agravo desprovido."

(AI nº 2013.03.00.002786-1/SP, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, DE 22/05/2014).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a submissão ao crivo do contraditório.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de aposentadoria especial.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017098-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDA ANTONIA SIMAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017098-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ANTONIA SIMAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e de recurso adesivo de APARECIDA ANTONIA SIMÃO DE OLIVEIRA, em ação ajuizada por esta última, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 12/03/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (01/10/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa. Houve a antecipação da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que o falecido não estava vinculado junto à Previdência Social na época do passamento, pois não restou comprovado que ele atuava nas lides campesinas.

A parte autora, por sua vez, em seu recurso, pede a majoração da verba honorária.

No bojo de suas contrarrazões, a demandante ainda afirma ser intempestivo o recurso autárquico, razão pela qual suscita sua inadmissibilidade.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017098-90.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ANTONIA SIMAO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, apesar da argumentação desenvolvida pela parte autora, verifico ser tempestiva a apelação do INSS.

Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça.

Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

No caso concreto, apesar de a sentença ter sido prolatada em audiência, o INSS não foi intimado pessoalmente para participar do referido ato, de modo que ele só pôde tomar ciência inequívoca do teor da julgamento monocrático ao retirar os autos em carga em 29/04/2015, ofertando o recurso de apelação em 06/05/2015, sem exceder, portanto, seu prazo recursal de 30 dias, previsto nos artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil de 1973.

Assim, deve ser afastada a alegação de inadmissibilidade da apelação do INSS, suscitada pela parte autora em suas contrarrazões.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito recursal.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social- RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Nacib Nunes de Oliveira, ocorrido em 25/09/2011, e a condição de dependente da autora restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo, os seguintes documentos:

- a) título eleitoral emitido em 22/08/1968, no qual o falecido está qualificado como "**lavrador**";
- b) certidão de nascimento do filho do casal, Givanildo, registrado em 19/09/1977, na qual consta como profissão do **de cujus** a atividade de "**lavrador**".

No entanto, ainda que se estendesse a condição de lavrador apontada nos referidos documentos, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do **de cujus** por longos 34 (trinta e quatro) anos, entre 19/9/1977 (data de registro do filho Givanildo) e o passamento (25/09/2011), inexistindo, para o período, substrato material.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo **de cujus** à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Observo, por fim, que foi concedida a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de intempetividade e, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo, de ofício, o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e condeno a demandante no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicados o recurso adesivo por ela interposto e a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DOS PROCURADORES FEDERAIS NÃO OBSERVADA. INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. CARGA DOS AUTOS. APELAÇÃO TEMPESTIVA. PRELIMINAR DE INADMISSIBILIDADE AFASTADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DO DE CUJUS. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA AUTORA PREJUDICADOS.

1 - Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça. Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

2 - No caso concreto, apesar de a sentença ter sido prolatada em audiência, o INSS não foi intimado pessoalmente para participar do referido ato, de modo que ele só pôde tomar ciência inequívoca do teor da julgamento monocrático ao retirar os autos em carga em 29/04/2015, ofertando o recurso de apelação em 06/05/2015, sem exceder, portanto, seu prazo recursal de 30 dias, previsto nos artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil de 1973.

3 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

4 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

5 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

6 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

7 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

8 - O evento morte do Sr. Nacib Nunes de Oliveira, ocorrido em 25/09/2011, e a condição de dependente da autora restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

9 - A celexma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido, à época do passamento.

10 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo, os seguintes documentos: a) título eleitoral emitido em 22/08/1968, no qual o falecido está qualificado como "lavrador"; b) certidão de nascimento do filho do casal, Givanildo, registrado em 19/09/1977, na qual consta como profissão do *de cujus* a atividade de "lavrador".

11 - No entanto, ainda que se estendesse a condição de lavrador apontada nos referidos documentos, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do *de cujus* por longos 34 (trinta e quatro) anos, entre 19/9/1977 (data de registro do filho Givanildo) e o passamento (25/09/2011), inexistindo, para o período, substrato material.

12 - Diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola do *de cujus* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

13 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

14 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

15 - Processo extinto, sem exame do mérito. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS e recurso adesivo da autora prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de intempestividade e, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir, de ofício, o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural, com a revogação da tutela anteriormente concedida, delegando-se à fase de execução a discussão sobre a devolução dos valores recebidos a esse título, e condenar a demandante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, dando por prejudicados o recurso adesivo por ela interposto e a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0059358-39.2007.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR CESAR BERLANDI - SP236922-N

APELADO: MARCIO BARBOSA LUCIO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0059358-39.2007.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR CESAR BERLANDI - SP236922-N
APELADO: MARCIO BARBOSA LUCIO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARCIO BARBOSA LUCIO, objetivando a revisão da renda mensal inicial de auxílio-doença previdenciário, com reflexo no cálculo da aposentadoria por invalidez de sua titularidade.

A r. sentença (ID 105274864 - Págs. 44/48) julgou procedente o pedido inicial, para "*o fim de assegurar ao autor o direito à revisão de sua renda mensal inicial, afeto ao NB 31/119.853.977-9, mediante a adoção da RMI do auxílio doença apurada pela contadoria do juízo e, conseqüentemente, do benefício de aposentadoria por invalidez NB 32/137.533.541-0, nos termos do artigo 29, §5º, da Lei 8.213/91, bem como pagamento das diferenças decorrentes da revisão, desde a data do requerimento administrativo, descontados os valores pagos no período, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, com atualização monetária e juros de mora*". Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 105274864 - Págs. 62/70), o INSS requer, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, aduz que as divergências apontadas pelo autor, no que diz respeito aos salários de contribuição, não foram consideradas no cálculo do benefício por não estarem registradas no CNIS, não havendo que se falar em equívoco no valor apurado no momento da concessão. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 105274864 - Págs. 77/81), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0059358-39.2007.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR CESAR BERLANDI - SP236922-N
APELADO: MARCIO BARBOSA LUCIO
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/119.853.977-9, DIB 08/01/2001) e, conseqüentemente, da aposentadoria por invalidez que decorreu da conversão daquela benesse (NB 32/137.533.541-0, DIB 26/07/2005 – ID 105274868 - Pág. 35). Alega que o INSS teria deixado de computar os salários de contribuição corretos relativos ao vínculo mantido coma "*Empresa Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda*", resultando em uma RMI inferior àquela efetivamente devida.

Sobre o tema, insta esclarecer que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

In casu, tratando-se de benefício iniciado em 08/01/2001, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99 que assim preconiza (quanto ao cálculo do salário de benefício para o auxílio-doença):

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, porquanto a documentação acostada (demonstrativos de pagamento de salários - ID 105274868 - Págs. 102/178 - em cotejo com a relação dos salários de contribuição constantes do CNIS - ID 105274864 - Págs. 26/27), corroborada pela perícia judicial contábil (ID 105274864 - Pág. 18/30), comprova a existência das divergências apontadas pelo autor e o equívoco no cálculo do benefício, sendo de rigor, portanto, a manutenção do decreto de procedência do pedido de revisão.

Sem guarida as alegações do INSS no sentido de que a ausência de informações no CNIS (quanto aos salários de contribuição) gera dúvida quanto correção das informações prestadas pela empresa e de que não teria sido apresentado documento hábil a comprovar o equívoco no cálculo do benefício. Importante ser dito que, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma, de modo que eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Oportuno consignar que, havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO CONDIÇÃO À PROPOSITURA DA AÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. RECÁLCULO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

III - Havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

IV - No caso em tela, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes ao intervalo de janeiro de 1998 a dezembro de 2003.

V - Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

VI - O benefício deve ser revisado desde a correspondente data de início (14.10.2009), pois já nessa data o demandante tinha direito ao cálculo da renda mensal da aposentadoria de acordo com os parâmetros corretos. Tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 27.03.2017, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 27.03.2012.

(...)

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(AC nº 2017.03.99.022828-7/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 05/10/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. DIVERGÊNCIA DOS VALORES INFORMADOS PELO EMPREGADOR COM OS DADOS DO CNIS. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO REAIS. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO INSS INDEVIDA. RESTABELECIMENTO DA RMI. CONSECUTÓRIOS. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Na apuração da RMI, devem ser computados os salários de contribuição efetivamente recolhidos. O empregado não pode responder por eventuais equívocos no valor do salário de contribuição ou mesmo pelo não recolhimento das contribuições por parte da empresa.

- No caso, os documentos acostados com a inicial às f. 18 e seguintes comprovam que o autor não teve responsabilidade pelos equívocos existentes na relação de seus salários-de-contribuição, cabendo à empresa informar os valores corretos, à vista do artigo 30 e §§ da Lei nº 8.212/91 (princípio da automaticidade).

- Dessarte, devem ser considerados os valores reais (holerites às f. 199/240), ainda que em dissonância com os constantes do CNIS. Consequentemente, deve ser restabelecido o valor original da RMI do autor, de R\$ 988,72, em adstrição ao pedido inicial.

(...)

- Apelação não conhecida.

- Remessa oficial conhecida e parcialmente provida."

(AC nº 2010.63.01.028882-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Rodrigo Zacharias, 9ª Turma, DE 29/06/2017).

Todavia, ao julgar procedente o pedido inicial e assegurar à parte autora a revisão do benefício de sua titularidade, definiu o magistrado de primeiro grau, com base em informações prestadas pela Contadoria Judicial, o valor da nova renda mensal inicial do benefício (R\$ 723,97).

No entanto, entendo que, na fase de conhecimento, a solução da controvérsia deve se ater ao direito postulado (no caso, revisão do benefício em razão do cômputo de salários de contribuição informados pela empregadora). O cálculo da renda mensal inicial é atribuição afeta à autarquia previdenciária, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer (revisão propriamente dita), e a apuração das parcelas em atraso terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil.

A esse respeito, confira-se precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESAPOSENTAÇÃO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ARTIGO 463 DO CPC.

I - Nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil, com a prolação da sentença, o juiz cumpre e termina o seu ofício jurisdicional, de modo que insurgindo-se o autor contra questões afetas à forma de cálculo do benefício, deve fazê-lo no momento processual adequado, que é a fase de execução do julgado.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pelo autor improvido."

(Ag Legal em AI nº 2015.03.00.002915-5/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 21/05/2015).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB – 08/01/2001 – ID 105274864 - P. 30), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, afastada a incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista a existência de postulação administrativa de revisão formulada em 18/06/2001 (ID 105243019 - P. 33), não havendo notícia nos autos quanto a eventual deferimento ou indeferimento de tal pedido pela Autarquia até o momento da propositura da demanda.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para determinar que a apuração da renda mensal inicial, bem como do valor referente às parcelas em atraso, seja feita em regular incidente de cumprimento de sentença, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECÁLCULO CONFORME REGRAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE SE TORNOU DEVIDO O BENEFÍCIO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFORMADOS PELA EMPREGADORA. CNIS. DIVERGÊNCIAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. RENDAMENSAL INICIAL. PARCELAS EM ATRASO. MOMENTO DA APURAÇÃO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/119.853.977-9, DIB 08/01/2001) e, conseqüentemente, da aposentadoria por invalidez que decorreu da conversão daquela benesse (NB 32/137.533.541-0, DIB 26/07/2005). Alega que o INSS teria deixado de computar os salários de contribuição corretos relativos ao vínculo mantido com a "Empresa Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda", resultando em uma RMI inferior àquela efetivamente devida.
- 2 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. *In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 08/01/2001, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- 3 - E, como bem reconhecido pela sentença ora guerreada, o pedido inicial merece acolhimento, porquanto a documentação acostada (demonstrativos de pagamento de salários em cotejo com a relação dos salários de contribuição constantes do CNIS), corroborada pela perícia judicial contábil, comprova a existência das divergências apontadas pelo autor e o equívoco no cálculo do benefício, sendo de rigor, portanto, a manutenção do decreto de procedência do pedido de revisão.
- 4 - Sem guarida as alegações do INSS no sentido de que a ausência de informações no CNIS (quanto aos salários de contribuição) gera dúvida quanto correção das informações prestadas pela empresa e de que não teria sido apresentado documento hábil a comprovar o equívoco no cálculo do benefício. Importante ser dito que, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma, de modo que eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 5 - Havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte. Precedentes.
- 6 - Ao julgar procedente o pedido inicial e assegurar à parte autora a revisão do benefício de sua titularidade, definiu o magistrado de primeiro grau, com base em informações prestadas pela Contadoria Judicial, o valor da nova renda mensal inicial do benefício (R\$723,97).
- 7 - No entanto, na fase de conhecimento, a solução da controvérsia deve se ater ao direito postulado (no caso, revisão do benefício em razão do cômputo de salários de contribuição informados pela empregadora). O cálculo da renda mensal inicial é atribuição afeta à autarquia previdenciária, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer (revisão propriamente dita), e a apuração das parcelas em atraso terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil. Precedente desta Corte.
- 8 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB – 08/01/2001), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, afastada a incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista a existência de postulação administrativa de revisão formulada em 18/06/2001, não havendo notícia nos autos quanto a eventual deferimento ou indeferimento de tal pedido pela Autarquia até o momento da propositura da demanda.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para determinar que a apuração da renda mensal inicial, bem como do valor referente às parcelas em atraso, seja feita em regular incidente de cumprimento de sentença, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040188-64.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EDER MARIANO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
APELADO: EDER MARIANO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040188-64.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EDER MARIANO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N

APELADO: EDER MARIANO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por EDER MARIANO MORAIS e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a declaração de nulidade da revisão administrativa e de qualquer débito decorrente da mesma e, em consequência, o restabelecimento do valor inicial do benefício de aposentadoria por invalidez de sua titularidade, o pagamento dos valores descontados e indenização por danos morais.

Concedida a tutela antecipada para determinar que o INSS se abstenha de efetuar descontos no benefício previdenciário percebido pelo autor em razão de revisão administrativa sofrida pelo mesmo (ID 104546938 - Pág. 22).

A r. sentença (ID 104535915 - Pág. 08/17), integrada em sede de embargos de declaração (ID 104535915 - Pág. 25/26), julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a nulidade da revisão do benefício previdenciário do autor e condenar o INSS a restabelecer o pagamento de referido benefício pelo valor originalmente concedido, nos termos da Carta de Concessão/Memória de Cálculo. Por consequência, declarou a nulidade de qualquer débito gerado pela revisão ora anulada. Condenou, ainda, a autarquia, no pagamento, de uma só vez, das diferenças eventualmente existentes entre o valor devido e o valor que fora efetivamente pago ao demandante, no período compreendido entre o benefício creditado em setembro de 2009 até a presente data. Consignou que os atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148, do STJ, e que incidirão juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, devidos a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Em razões recursais (ID 104535915 - Pág. 30/40), a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, no tocante ao período das diferenças, a qual, no seu entender, deve corresponder a setembro de 2009 até *“quando for implementado em favor do segurado, o valor correto, aquele originalmente concedido, nos termos da carta de concessão/memória de cálculo”*. Requer, também, a condenação do ente autárquico no pagamento de danos morais e a majoração da verba honorária. Prequestiona a matéria.

Por sua vez, o INSS (ID 104535915 - Pág. 46/54) postula, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessária. No mérito, aduz que *“o apelado foi devidamente comunicado de que haveria diminuição de sua renda mensal inicial, tendo concordado com a diminuição, a fim de que pudesse receber os atrasados e gozar do benefício de aposentadoria por invalidez. Por essa razão, a renda mensal ajustada (RMA) do benefício se encontra atualmente limitada ao valor de 01 salário mínimo”*. Acrescenta que *“a redução da RMI do benefício do apelado decorreu de decisão judicial, tendo sido concedido contraditório e ampla defesa”*. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, vindicando a observância do disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Prequestiona a matéria.

Intimados, apenas o autor apresentou contrarrazões (ID 104535915 - Pág. 59/61).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040188-64.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: EDER MARIANO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
APELADO: EDER MARIANO MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N
Advogado do(a) APELADO: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/03/2014 e integrada em 07/07/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como art. 475, §2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor:

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença declarou a nulidade do processo revisional e dos débitos dele recorrente, bem como condenou o INSS a restabelecer o valor original do benefício e a pagar as diferenças existentes, com juros e correção monetária.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula 490 do STJ.

Pretende a parte autora a nulidade da revisão administrativa e de qualquer débito decorrente da mesma e, em consequência, o restabelecimento do valor inicial do benefício de aposentadoria por invalidez de sua titularidade, o pagamento dos valores descontados e indenização por danos morais.

Sustenta que ingressou com ação perante a 2ª Vara de Ituverava-SP postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a qual foi deferida e concedida em 04/06/2007 com renda mensal inicial de R\$610,51. Contudo, em setembro de 2009, ao se dirigir a uma agência do INSS, descobriu que o "benefício foi suspenso porque havia uma dívida sua com a Previdência Social, de mais de dez mil reais e para pagamento haveria descontos em seu benefício".

Coligiu aos autos carta de concessão/memória de cálculo, demonstrativo de pagamento do INSS e extratos do Sistema Único de Benefícios (ID 104546938 - Pág. 13/18).

Escoreita a r. sentença que reconheceu a nulidade da revisão administrativa.

De fato, por esclarecedor, transcrevo excerto do **decisum**:

"Entretanto, a autarquia-ré não esclareceu a natureza e a motivação da revisão do benefício recebido pelo requerente, nº 570.547.396, que ensejou os cálculos de fis. 45. apesar de devidamente instada a fazê-lo, por determinação de fis. 158, reiterada às fis. 181, limitando-se a repetir o que já alegara em sua contestação (fls. 39-40).

Ainda, o perito nomeado pelo Juízo expressamente indicou que não há qualquer prova de qual o procedimento adotado pela autarquia-ré para revisão do benefício recebido pelo autor (fls. 148-150).

(...) observa-se que em nenhum momento ocorreu a revisão da renda mensal inicial ou do valor do benefício concedido ao autor. A discussão restringiu-se ao valor apresentado em execução de sentença, com o recálculo dos juros e correção monetária, e desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença no período da liquidação".

É cediço que o ente autárquico tem o poder-dever de revisar seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais. No entanto, devem ser observados o contraditório e a ampla defesa, sob pena de haver abuso de poder.

In casu, não obstante o INSS afirmar que a referida revisão e redução da renda mensal do benefício do autor decorreu de ação judicial, inexistem nos autos documentos aptos a comprovar o alegado. Ao contrário, a Autarquia limitou-se a anexar tão somente extrato do Sistema Único de Benefícios, rotina CONBAS, na qual consta valor da RMI em R\$269,77 - inferior àquela indicada na carta de concessão/memória de cálculo que é de R\$610,51 -, relação detalhada de créditos e memória de cálculos elaboradas nos autos do processo nº 809/04, que correu perante a 2ª Vara da Comarca de Ituverava-SP, deixando de apresentar o título executivo (ID 104546938 - Pág. 49/72).

Assim, não há provas de que a revisão do benefício decorreu do quanto decidido naquela demanda, nem de que houve observância do contraditório e da ampla defesa, não se desincumbindo o INSS do seu ônus probatório.

Neste sentido:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANISTIADO POLÍTICO. REDUÇÃO INDEVIDA DO BENEFÍCIO. 1. O cerne da questão cinge-se à suposta ilegalidade ou abuso na conduta da autoridade impetrada de rever o valor dos proventos de aposentadoria excepcional de anistiado percebida pela impetrante, ora apelada, nos termos da decisão administrativa no procedimento respectivo. 2. A Administração tem o poder - dever de, a qualquer momento, rever seus atos administrativos, principalmente frente à possibilidade de ocorrência de fraude na concessão de benefício, sob pena de, não o fazendo, ofender os princípios da indisponibilidade do interesse público e da moralidade administrativa. 3. Contudo, a revisão do benefício pela autarquia deve ser precedida de regular processo administrativo, em que sejam garantidos ao segurado o contraditório e a ampla defesa, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição da República. (...)"

(AMS 00084732319994036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011 PÁGINA: 595 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REVISÃO. SUSPENSÃO POR FRAUDE. PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 473/STF. RECURSO ESPECIAL.

1. **É garantido à Administração o direito de revisar e anular seus próprios atos, "quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos" (Súmula 473/STF).**

2. **Observados o contraditório e o devido processo legal, e garantida a ampla defesa, não se reconhece a alegada ofensa ao texto legal.**

3. **Recurso Especial não conhecido."**

(RESP 278.375-RS, Relator Min. Edson Vidigal, D.J. de 05/03/2001). (grifos nossos).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO CASSADO ADMINISTRATIVAMENTE.

- **É perfeitamente admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa sejam fielmente observados.**

- A segunda limitação que a revisão de ato administrativo sofre, não mais constitucional, mas decorrente de lei, é a sua submissão à decadência, ou seja, apenas se admite a declaração de nulidade de ato administrativo dentro do prazo decadencial disposto em lei, exceto se comprovado tratar-se de ato fraudulento.

(...)

- **Agravo de instrumento a que se dá provimento."**

(TRF, 3ª Região, Oitava Turma, AI 0024025-43.2009.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/05/2013) (grifos nossos).

Desta feita, injustificada a redução do beneplicito, mantenho a r. sentença que declarou a nulidade da revisão administrativa e dos débitos dela decorrentes.

No tocante ao pagamento das parcelas devidas, razão assiste ao autor nas razões de inconformismo, de modo que deve corresponder a setembro de 2009 até a data em que o INSS restabelecer a renda mensal ao valor originalmente concedido, inexistindo prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 09/09/2009.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por sua vez, o pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua no caso em apreço. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGr na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ter declarada a nulidade do processo revisional. Por outro lado, foi indeferido o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar que o pagamento das parcelas devidas deve corresponder a setembro de 2009 até a data em que o ente autárquico restabelecer a renda mensal ao valor originalmente concedido, **à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **à remessa necessária, tida por submetida e em maior extensão**, para reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. REDUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REVISÃO JUDICIAL OU ADMINISTRATIVA. INOBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ÔNUS DA PROVA DO INSS. NULIDADE DO ATO REVISIONAL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DANOS MORAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/03/2014 e integrada em 07/07/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença declarou a nulidade do processo revisional e dos débitos dele decorrente, bem como condenou o INSS a restabelecer o valor original do benefício e a pagar as diferenças existentes, com juros e correção monetária. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora a nulidade da revisão administrativa e de qualquer débito decorrente da mesma e, em consequência, o restabelecimento do valor inicial do benefício de aposentadoria por invalidez de sua titularidade, o pagamento dos valores descontados e indenização por danos morais.

3 - Sustenta que ingressou com ação perante a 2ª Vara de Ituverava-SP postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a qual foi deferida e concedida em 04/06/2007 com renda mensal inicial de R\$610,51. Contudo, em setembro de 2009, ao se dirigir a uma agência do INSS, descobriu que o "benefício foi suspenso porque havia uma dívida sua com a Previdência Social, de mais de dez mil reais e para pagamento haveria descontos em seu benefício".

4 - Coligiu aos autos carta de concessão/memória de cálculo, demonstrativo de pagamento do INSS e extratos do Sistema Único de Benefícios.

5 - Escorreu a r. sentença que reconheceu a nulidade da revisão administrativa, conforme excerto: "*Entretanto, a autarquia-ré não esclareceu a natureza e a motivação da revisão do benefício recebido pelo requerente, nº 570.547.396, que ensejou os cálculos de fis. 45. apesar de devidamente instada a fazê-lo, por determinação de fis. 158, reiterada às fis. 181, limitando-se a repetir o que já alegara em sua contestação (fls. 39-40). Ainda, o perito nomeado pelo Juízo expressamente indicou que não há qualquer prova de qual o procedimento adotado pela autarquia-ré para revisão do benefício recebido pelo autor (fls. 148-150) (...) observa-se que em nenhum momento ocorreu a revisão da renda mensal inicial ou do valor do benefício concedido ao autor: A discussão restringiu-se ao valor apresentado em execução de sentença, com o recálculo dos juros e correção monetária, e desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença no período da liquidação*".

6 - O ente autárquico tem o poder-dever de revisar seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais. No entanto, devem ser observados o contraditório e a ampla defesa, sob pena de haver abuso de poder.

7 - **In casu**, não obstante o INSS afirmar que a referida revisão e redução da renda mensal do benefício do autor decorreu de ação judicial, inexistem nos autos documentos aptos a comprovar o alegado. Ao contrário, a Autarquia limitou-se a anexar tão somente extrato do Sistema Único de Benefícios, rotina CONBAS, na qual consta valor da RMI em R\$269,77 - inferior àquela indicada na carta de concessão/memória de cálculo que é de R\$610,51 -, relação detalhada de créditos e memória de cálculos elaboradas nos autos do processo nº 809/04, que correu perante a 2ª Vara da Comarca de Ituverava-SP, deixando de apresentar o título executivo.

8 - Assim, não há provas de que a revisão do benefício decorreu do quanto decidido naquela demanda, nem de que houve observância do contraditório e da ampla defesa, não se desincumbindo o INSS do seu ônus probatório. Precedentes.

9 - Desta feita, injustificada a redução do beneplácito, mantida a r. sentença que declarou a nulidade da revisão administrativa e dos débitos dela decorrentes.

10 - No tocante ao pagamento das parcelas devidas, razão assiste ao autor nas razões de inconformismo, de modo que deve corresponder a setembro de 2009 até a data em que o INSS restabelecer a renda mensal ao valor originalmente concedido, inexistindo prescrição quinquenal, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 09/09/2009.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua no caso em apreço. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

14 - Esclareça-se que se sagrou vitorioso o autor ao ter declarada a nulidade do processo revisional. Por outro lado, foi indeferido o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dar-se-ão os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

15 - Apelação da parte autora, do INSS e remessa necessária, tida por submetida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar que o pagamento das parcelas devidas deve corresponder a setembro de 2009 até a data em que o ente autárquico restabelecer a renda mensal ao valor originalmente concedido, à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e à remessa necessária, tida por submetida e em maior extensão, para reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013178-18.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

APELADO: ROBERTO DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS - SP209009

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013178-18.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
APELADO: ROBERTO DE ALBUQUERQUE
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS - SP209009
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação ajuizada por ROBERTO DE ALBUQUERQUE, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 107427925 - Pág. 116/119) julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS a revisar o benefício do autor, mediante readequação da renda mensal aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, bem como no pagamento das parcelas vencidas e vincendas, descontados os valores pagos no período, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013 e normas posteriores do CJF. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ. Conferida a isenção de custas. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107427925 - Pág. 127/139), alega, preliminarmente, carência de ação, por falta de interesse de agir, e, no mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que a parte autora não demonstrou que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e sua incidência até a data da prolação da sentença, a isenção do pagamento de custas processuais, e insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões da parte autora (ID 107427925 - Pág. 142/146).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013178-18.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
APELADO: ROBERTO DE ALBUQUERQUE
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS - SP209009
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo ser descabida a remessa necessária no presente caso, uma vez que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 e está fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal (artigo 475, §3º, do CPC/73).

Quanto ao pleito de isenção do pagamento de custas, verifico a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guerreado.

A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito, sendo comele analisada.

Saliente-se, por oportuno, inexistir decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/2017), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

Quanto ao mérito, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício do autor (aposentadoria por idade) teve termo inicial (DIB) em 21/02/1991 (ID 107427925 - Pág. 23). Desse modo, concedido no período conhecido como "buraco negro", sofreu a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, conforme faz prova o extrato, ora anexo, obtido junto ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV.

E, a partir da análise da documentação acostada com a petição inicial, a Contadoria Judicial concluiu que: "(...) elaboramos cálculos segundo o teor do R.E. nº 564.354, onde verificamos que a readequação dos valores percebidos ao novo teto é favorável ao autor (...)" (ID 107427925 - Pág. 101).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda (19/12/2013).

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho a verba honorária tal como consignada, eis que é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação estabelecido na sentença.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e, de ofício, reconheço a prescrição quinquenal, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. REMESSA NECESSÁRIA. ISENÇÃO DE CUSTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR ANALISADO COM O MÉRITO. DECADÊNCIA AFASTADA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Descabida a remessa necessária no presente caso, uma vez que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 e está fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal (artigo 475, §3º, do CPC/73).

2 - Quanto ao pleito de isenção do pagamento de custas, verifica-se a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo decisor ora guereado.

3 - A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito, sendo com ele analisada.

4 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão. Precedentes do STJ.

5 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

6 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

7 - O benefício do autor (aposentadoria por idade) teve termo inicial (DIB) em 21/02/1991. Desse modo, concedido no período conhecido como "buraco negro", sofreu a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91. E, a partir da análise da documentação acostada com a petição inicial, a Contadoria Judicial concluiu que: "(...) elaboramos cálculos segundo o teor do R.E. nº 564.354, onde verificamos que a readequação dos valores percebidos ao novo teto é favorável ao autor (...)".

8 - A parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda (19/12/2013).

9 - Por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Mantida a verba honorária tal como consignada, eis que é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação estabelecido na sentença.

13 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e, de ofício, reconhecer a prescrição quinquenal, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001978-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OSCAR BIAZOTTO

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001978-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OSCAR BIAZOTTO

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ OSCAR BIAZOTTO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 107494665 - págs. 20/28) julgou procedente os pedidos, para admitir o labor rural de 1974 a 1980, bem como a especialidade de 02/01/1987 a 01/03/1991 e de 01/04/1991 a 05/03/1997, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (19/06/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107494665 - págs. 35/42), o INSS alega que não restou demonstrado o labor rural, ante a ausência de início de prova material. Sustenta que também não deve ser admitido o trabalho especial como motorista, arguindo a necessidade de apresentação de formulário com o tipo do veículo dirigido, além de informações da habitualidade e permanência. Argumenta que a especialidade está restrita ao motorista de ônibus ou de caminhão.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 107494665 - págs. 58/61).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001978-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OSCAR BIAZOTTO

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. I. (...) 3. **Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.** (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 **não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.** (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

" Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. **Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.**

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. **O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)"** (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Do caso concreto.

Como prova da atividade campesina, o autor trouxe cópia de notas fiscais da venda de produtos rurais (mandioca, algodão, eucalipto), datadas dos anos de 1976, 1977 e 1979, em nome do seu genitor, o Sr. Alcides Biazotto (ID 107494664 – págs. 43/49).

De fato, há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível a condição de rurícola nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campesina exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural (no caso, o genitor do requerente).

Assim sendo, a documentação apresentada se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material, corroborada por prova testemunhal (ID 107494665 – págs. 10/12).

A testemunha Sr. Venâncio Choquetta disse que conhece o autor desde criança. Informou que “seu pai possuía um sítio no bairro Tanquinho, onde cultivavam café, mandioca, milho e outros produtos destinados ao próprio consumo”. Complementou que “o autor trabalhou com o pai naquele imóvel rural até meados de 1979”.

O Sr. Sérgio Choquetta respondeu que “conhece o autor desde que nasceu”, sendo que ele e o pai do requerente tinham sítios vizinhos no bairro Tanquinho. Relatou que “o autor trabalhava no local desde criança” e “ali o grupo familiar cultivava arroz, mandioca, milho, café, algodão e outros produtos destinados ao próprio consumo”, sendo que “não havia funcionários nem máquinas no local”. Completou que “o autor trabalhou na lavoura até meados de 1979.”

O Sr. Celso Luiz Choquetta ratificou as informações dos outros depoentes, também confirmando o trabalho do postulante no cultivo de “café, mandioca, milho, arroz e outros produtos destinados ao próprio consumo” em companhia de seu pai, desde criança até meados de 1979.

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 16/12/1975 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 31/12/1979.

Passo a analisar a atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria disjuntos, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados na "Transportadora Sturion Ltda." e na "GV Percebon Ltda.", de 02/01/1987 a 01/03/1991 e de 01/04/1991 a 28/04/1995, as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social apresentadas (ID 107494664 – pág. 28) indicam que o autor exercia a profissão de motorista em empresas que tinham como objeto principal a atividade de transporte. Colhida a prova testemunhal (ID 107494665 – págs. 13/15) foi confirmado que a função exercida era a de motorista de caninhão, profissão que encontra previsão no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, portanto, sendo passível de reconhecimento como atividade especial pelo mero enquadramento da categoria profissional.

Por outro lado, não é possível a admissão da especialidade no período de 29/04/1995 a 05/03/1997, em razão da limitação do enquadramento pela profissão até 28/04/1995, como visto linhas atrás, bem como diante da ausência de prova documental que assegure a constatação da insalubridade do ofício exercido, registrada a inpropriedade da prova testemunhal para tal desiderato.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 02/01/1987 a 01/03/1991 e de 01/04/1991 a 28/04/1995.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, aos períodos incontroversos (ID 107494664 – págs. 84/86), verifica-se que o autor contava com **36 anos, 6 meses e 24 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (19/06/2012 - ID 107494664 – págs. 84/86), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19/06/2012 - ID 107494664 – págs. 84/86).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o labor rural admitido para o período de 16/12/1975 a 31/12/1979, e a especialidade reconhecida para 02/01/1987 a 01/03/1991 e 01/04/1991 a 28/04/1995, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TRABALHO INFANTIL. IDADE MÍNIMA. DOZE ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. ADMISSÃO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - Como prova da atividade campesina, o autor trouxe cópia de notas fiscais da venda de produtos rurais (mandioca, algodão, eucalipto), datadas dos anos de 1976, 1977 e 1979, em nome do seu genitor, o Sr. Alcides Biazotto (ID 107494664 – págs. 43/49).

7 - De fato, há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível a condição de ruralidade nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campesina exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural (no caso, o genitor do requerente).

8 - Assim sendo, a documentação apresentada se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material, corroborada por prova testemunhal (ID 107494665 – págs. 10/12).

9 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

10 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

11 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

- 12 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 16/12/1975 (quando o autor completou 12 anos de idade) a 31/12/1979.
- 13 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 14 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 15 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 16 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 17 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 18 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 19 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 20 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 21 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 22 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 23 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 24 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 25 - Quanto aos períodos trabalhados na "Transportadora Sturion Ltda." e na "GV Percebon Ltda.", de 02/01/1987 a 01/03/1991 e de 01/04/1991 a 28/04/1995, as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social apresentadas (ID 107494664 – pág. 28) indicam que o autor exercia a profissão de motorista em empresas que tinham como objeto principal a atividade de transporte. Colhida a prova testemunhal (ID 107494665 – págs. 13/15) foi confirmado que a função exercida era a de motorista de caninhão, profissão que encontra previsão no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, portanto, sendo passível de reconhecimento como atividade especial pelo mero enquadramento da categoria profissional.
- 26 - Por outro lado, não é possível a admissão da especialidade no período de 29/04/1995 a 05/03/1997, em razão da limitação do enquadramento pela profissão até 28/04/1995, como visto linhas atrás, bem como diante da ausência de prova documental que assegure a constatação da insalubridade do ofício exercido, registrada a impropriedade da prova testemunhal para tal desiderato.
- 27 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 02/01/1987 a 01/03/1991 e de 01/04/1991 a 28/04/1995.
- 28 - Somando-se o labor rural e especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, aos períodos incontroversos (ID 107494664 – págs. 84/86), verifica-se que o autor contava com 36 anos, 6 meses e 24 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (19/06/2012 - ID 107494664 – págs. 84/86), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 29 - O requisito carência restou também completado.
- 30 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19/06/2012 - ID 107494664 – págs. 84/86).
- 31 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 32 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 33 - Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para restringir o labor rural admitido para o período de 16/12/1975 a 31/12/1979, e a especialidade reconhecida para 02/01/1987 a 01/03/1991 e 01/04/1991 a 28/04/1995, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024432-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: JOSE TARCISO DOS SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE ALEXANDRE ABDUCH - SP320151-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024432-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: JOSE TARCISO DOS SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE ALEXANDRE ABDUCH - SP320151-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, em sede de ação de conhecimento objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 90604475).

Houve apresentação de resposta (ID 100755021).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024432-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: JOSE TARCISO DOS SANTOS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE ALEXANDRE ABDUCH - SP320151-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos, etc.

1) *Observo que se trata de ação movida em face da fazenda pública, motivo pelo qual determino que se remetam os autos ao cartório distribuidor; para retificação da classe processual, a fim de que o feito passe a constar do fluxo digital correto, ou seja, do subfluxo fazenda pública.*

2) *Defiro as benesses da assistência judiciária requeridas na inicial (fls. 09, alínea "c"). Anote-se.*

3) *A concessão de tutela provisória sem prévia oitiva da parte contrária constitui exceção, e não a regra da sistemática processual. No caso dos autos, recomenda-se formalização do contraditório, antes do mais, quer porque não vislumbro perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo na hipótese de concessão da tutela apenas a final, quer porque atos e procedimentos administrativos gozam de presunção de legitimidade.*

Indefiro o pedido de tutela provisória (fls. 08, alínea "a").

4) *Sendo improvável a conciliação, diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação (novo Código de Processo Civil, artigo 139, VI; Enunciado n.º 35, do Encontro Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados ENFAM, verbis: "Além das situações em que a flexibilização do procedimento é autorizada pelo art. 139, VI, do CPC/2015, pode o juiz, de ofício, preservada a previsibilidade do rito, adaptá-lo às especificidades da causa, observadas as garantias fundamentais do processo.").*

5) *Cite-se e intime-se a parte ré, com as advertências de que: a) o prazo para contestação, de trinta dias úteis, será contado a partir da data da juntada (liberação) aos autos digitais do mandado cumprido, ou do aviso de recebimento válido; b) a ausência de contestação implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial.*

A presente citação é acompanhada de senha para acesso ao processo digital, que contém a íntegra da petição inicial e dos documentos. Tratando-se de processo eletrônico, em prestígio às regras fundamentais dos artigos 4º e 6º do novo Código de Processo Civil, fica vedado o exercício da faculdade prevista no artigo 340, do mesmo Código.

6) *Servirá o presente, por cópia, como mandado. Cumpra-se na forma e sob as penas da lei.*

7) *Tutela de urgência analisada. Por isso, deverá o escrevente responsável pela publicação deste despacho retirar a tarja rosa (que sinalizava urgência) do sistema informatizado, a fim de que este feito tramite no ritmo que lhe é adequado, evitando tratamento prioritário que não mais se justifica.*

8) *Int."*

Assim, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. *Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.*
2. *Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.***
3. *Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)*

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. *O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*
2. ***A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.***
3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).*

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

(...)

4. *Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.*
5. ***Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.***
6. *Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).*

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001118-02.2013.4.03.6122
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: VALDECIR SOARES MALTA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001118-02.2013.4.03.6122
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: VALDECIR SOARES MALTA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo proposto por VALDECIR SOARES MALTA, em ação previdenciária por ele ajuizada, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 104282900 - fls. 94/101, declarada no mesmo ID às fls. 107/108, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 10/02/1988 a 18/04/1997, 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013 e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do segundo requerimento administrativo (13/08/2013 – ID 104282900 – fl. 88), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até o *decisum*.

Em razões recursais de ID 104282900 - fls. 112/125, o INSS sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Aduz, ainda, que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Alega a prescrição das parcelas anteriores a cinco anos da data do ajuizamento. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros de mora e à verba honorária fixadas.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (fls. 128/136).

Recurso adesivo da parte autora em razões de ID 104282900 – fls. 137/147 requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (18/02/2013 – ID 10423888 – fl. 47).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001118-02.2013.4.03.6122
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N
APELADO: VALDECIR SOARES MALTA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 31/10/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, período de labor especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 10/02/1988 a 18/04/1997, 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013.

Quanto ao período de 10/02/1988 a 18/04/1997, laborado junto à Frigorífico Sastre Ltda., o formulário de ID 104283888 – fl. 22 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 67/72, dão conta de que o autor, na função de operário, ficando exposto aos agentes biológicos contidos no sangue, excretos e dejeções dos animais, além de ruído de 82dbA.

Da mesma forma, em relação aos interstícios de 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013, trabalhado no Frigoestrela s/a., como operário e auxiliar de produção I, no setor de miúdos e abate, o PPP de ID 104283888 – fls. 23/26 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 92/146, indicam que ele estava exposto a agentes biológicos como vírus e bactérias no exercício de seu labor.

Desta feita, as atividades desempenhadas são passíveis de enquadramento como especiais (código 1.3.1 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.1 do Anexo I do Decreto 83.080/79).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 10/02/1988 a 18/04/1997, 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 104283888 – fls. 16/21), extratos do CNIS (ID 104283888 – fls. 81/84) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 104283888 – fls. 49/50), verifica-se que o autor contava com **35 anos, 01 mês e 11 dias de labor** na data do primeiro requerimento administrativo (18/02/2013 – ID 10423888 – fl. 47), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/02/2013 – ID 10423888 – fl. 47).

Assim, considerando a data do requerimento administrativo e a da propositura da ação (12/08/2013), não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS** para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, **à remessa necessária, tida por interposta**, por igual motivo, bem como para que a correção monetária dos valores em atraso seja calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e **ao recurso adesivo do autor** para fixar o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. TRABALHO EM FRIGORÍFICO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS, REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DESIVO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 - O INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial, bem como a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada na E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - A.r. sentença monocrática reconheceu a especialidade dos períodos de labor do autor de 10/02/1988 a 18/04/1997, 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013. Quanto ao período de 10/02/1988 a 18/04/1997, laborado junto à Frigorífico Sastre Ltda., o formulário de ID 104283888 – fl. 22 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 67/72, dão conta de que o autor, na função de operário, ficando exposto aos agentes biológicos contidos no sangue, excretos e dejeções dos animais, além de ruído de 82dbA.

18 - Da mesma forma, em relação aos interstícios de 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013, trabalhados no Frigoestrela s/a., como operário e auxiliar de produção I, no setor de miúdos e abate, o PPP de ID 104283888 – fls. 23/26 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 92/146, indicam que ele estava exposto a agentes biológicos como vírus e bactérias no exercício de seu labor.

19 - Desta feita, as atividades desempenhadas são passíveis de enquadramento como especiais (código 1.3.1 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.1 do Anexo I do Decreto 83.080/79).

20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 10/02/1988 a 18/04/1997, 01/11/1999 a 11/09/2000 e de 16/06/2004 a 18/02/2013.

21 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 104283888 – fls. 16/21), extratos do CNIS (ID 104283888 – fls. 81/84) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 104283888 – fls. 49/50), verifica-se que o autor contava com **35 anos, 01 mês e 11 dias de labor** na data do primeiro requerimento administrativo (18/02/2013 – ID 104283888 – fl. 47), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

22 - O requisito carência restou também completado.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/02/2013 – ID 104283888 – fl. 47). Assim, considerando a data do requerimento administrativo e a da propositura da ação (12/08/2013), não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

27 - A Autarquia Securitária é isenta do pagamento de custas processuais.

28 - Apelação do INSS, remessa necessária e recurso adesivo parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, à remessa necessária, tida por interposta, por igual motivo, bem como para que a correção monetária dos valores em atraso seja calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e ao recurso adesivo do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004818-36.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032

APELADO: PEDRO SILVA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004818-36.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032

APELADO: PEDRO SILVA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por PEDRO SILVADOS SANTOS, objetivando concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

Agravo retido da parte autora de ID 107370358 – fls. 72/73 em face da decisão que indeferiu a realização de prova pericial.

A r. sentença de ID 107370358 - fls. 72/73 julgou parcialmente procedente o pedido inicial, reconhecendo o labor comum do autor nos lapsos de 01/04/1961 a 08/10/1963, 01/07/1964 a 31/10/1965, 14/01/1966 a 12/07/1968, 15/07/1968 a 14/11/1974 e de 01/06/1981 a 16/12/1998, condenando o INSS no pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (01/10/1999 – ID 107369625 – fl. 18), , acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Tutela antecipada mantida. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 72/90, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restaram comprovados os períodos de labor comum do autor, bem como sustenta que não havendo recolhimento das contribuições previdenciárias no período de 28/05/1975 a 30/05/1981 o referido lapso não pode ser considerado para efeito de tempo de contribuição. Alega, inda, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária, juros de mora e verba honorária fixados.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora de ID 107370218 – fls. 96/101, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004818-36.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032
APELADO: PEDRO SILVADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

Inicialmente, não conheço do agravo retido da parte autora, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

Passo à análise do labor comum

A r. sentença monocrática reconheceu os lapsos de labor comum do autor de 01/04/1961 a 08/10/1963, 01/07/1964 a 31/10/1965, 14/01/1966 a 12/07/1968, 15/07/1968 a 14/11/1974.

Os referidos vínculos encontram-se devidamente anotados na CTPS do autor de ID 107370358 – fls. 82/103 e na Ficha de Registro de Empregados de mesmo ID e de fls. 126/127. Consta, inclusive, no campo “Anotações” o ano de 1974, referente ao último lapso laboral, o que corrobora a data de rescisão do vínculo em 14/11/1974.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Assevero que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder à contagem do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUIDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - **As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.**

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, mantenho a r. sentença que reconheceu os vínculos empregatícios nos períodos de 01/04/1961 a 08/10/1963, 01/07/1964 a 31/10/1965, 14/01/1966 a 12/07/1968, 15/07/1968 a 14/11/1974, constante da CTPS do demandante.

Quanto aos recolhimentos efetuados no interregno de 01/06/1981 a 16/12/1998, tenho que restaram devidamente comprovados pelas guias de recolhimento de IS 107369625 – fls. 41/78 e extratos do CNIS de ID 107370358 – fls. 51/56.

Por outro lado, não havendo comprovação nos autos do efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias no período de 28/05/1975 a 30/05/1981, não há como averbá-lo para efeito de concessão do benefício pleiteado.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - contar com **cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, como advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar; o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor comum ora reconhecidos, aos demais lapsos constantes da CTPS ID 107369625 – fls. 119/124, bem como as contribuições previdenciárias vertidas, verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **30 anos, 02 meses e 23 dias** de tempo de atividade, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com base na legislação anterior à EC nº 20/98.

Neste sentido, a opinião doutrinária de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior inserta nos "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", 14ª ed., Ed. Atlas, 2016, p. 216:

"É importante para os segurados verificar se houve a implementação dos requisitos para uma aposentadoria por tempo de serviço até 15.12.98. Nesse caso, mesmo uma aposentadoria proporcional, tendo em vista os novos critérios de cálculo da prestação, poderá revelar-se mais vantajosa do que uma aposentadoria integral na qual seja utilizado o fator previdenciário" (g.n.).

Corroborando o entendimento acerca da existência de direito adquirido às regras legais de cálculo, anteriores à Emenda Constitucional nº 20 e à Lei nº 9.876/99, temos os julgados da 7ª e da 9ª Turmas desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA AFASTADA. CÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL. ART. 29, §5º, DA LEI 8.213/91. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO APÓS A EC Nº 20/98. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. 1. Não há que se falar em coisa julgada para o presente pleito, já que nos autos do Processo 2003.61.84.071188-0, com trâmite perante o JEF de São Paulo, a demanda cingia-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Já na presente demanda, o pleito consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o acréscimo do período que esteve em gozo de auxílio-doença (28/04/1970 a 07/01/1974), com a majoração do coeficiente de cálculo, e o reconhecimento do direito adquirido ao referido benefício sem a aplicação do fator previdenciário. 2. O artigo 55, inciso II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez". 3. Firmado o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. 4. Na hipótese dos autos, da análise da CTPS e do CNIS, verifica-se que o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o benefício de auxílio-doença (NB 31/10.359.049), no período de 28/04/1970 a 07/01/1974, retornando ao trabalho, conforme vínculos empregatícios posteriores. 5. Dessa forma, a majoração da renda mensal do benefício previdenciário por tempo de contribuição NB 131.509.820-0545.668.708-5, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, merece prosperar. 6. In casu, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido por determinação judicial (DIB 12/01/2001), em que reconhecido o tempo de serviço de 31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesseis) dias (considerados incontroversos - planilha de fls. 429/30), que somados ao período, ora reconhecido, até 16/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfaz 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo, os quais são suficientes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. Note-se, ainda, que, considerados o acréscimo do período de 28/04/1970 a 07/01/1974 e o tempo de serviço posterior a EC nº 20/98, são computados 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha em anexo. 7. **Como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável.** Contudo, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo. 8. O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela **impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas.** 9. **Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.** 10. As parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 11. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos do artigo 1.062 do Código Civil, sendo que a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º. 12. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. 13. Anote-se, na espécie, obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa. 14. Apelação da parte autora provida" (grifos nossos).

(AC 00126990620064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE. **LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.** APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 18/09/2003, com rmi de R\$ 540,63, nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.876/99, aplicando-se o fator previdenciário e o coeficiente de 0,90, tendo sido computado o tempo de contribuição de 34 (trinta e quatro) anos. 2. A redação original do artigo 202, § 1º, da CF/88 facultava a aposentadoria proporcional após 30 (trinta) anos de trabalho ao homem e 25 (vinte e cinco) anos à mulher, sendo que o artigo 53 da Lei 8.213/91 estabelecia o coeficiente de 6% para cada ano de atividade além do mínimo necessário. Não obstante, com a publicação da EC 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional passou a ser aplicada a regra de transição, observando-se o disposto no § 1º, artigo 9º. 3. A autarquia apresentou, ainda, duas formas de cálculo, **considerando que o autor cumpriu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, observada a legislação vigente à época,** apurando-se: a) a RMI de R\$ 314,57 - aposentadoria proporcional antes da publicação da Lei 9.876/99, em que computado o tempo de contribuição de 31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias, e aplicado o coeficiente de 0,75; e b) a RMI de R\$ 285,14 - aposentadoria proporcional antes da EC 20/98, em que computado o tempo de contribuição de 30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 12 (doze) dias, e aplicado o coeficiente de 0,70. 4. In casu, cumpre reconhecer a improcedência do pedido, tendo sido concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional do autor com a maior RMI (R\$ 540,63), sendo respeitado pela autarquia o **direito adquirido ao melhor benefício bem como a legislação vigente à época.** 5. Apelação improvida (grifos nossos).

(AC 00050894820104036106, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. PRECEDENTE DO STF. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade do art. 2º, da Lei 9.876/99, na parte que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos da Lei 8.213/91. Precedente: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7. II - **Apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes de sua vigência, estão sujeitas à aplicação do fator previdenciário.** III - *Apelação improvida*" (grifos nossos).

(AC 00090192520164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/10/1999 – ID 107369625 – fl. 18). Deverá ser observada, contudo, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (24/04/2009).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora incidam até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual e **à remessa necessária**, por igual motivo e em maior extensão para que seja observada a prescrição quinquenal, mantida, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. TEMPO COMUM. CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. APOSENTADORIA PROPORCIONAL ANTERIOR A EC Nº 20/98. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRI. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido da parte autora, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.
- 2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 3 - A r. sentença monocrática reconheceu os lapsos de labor comum do autor de 01/04/1961 a 08/10/1963, 01/07/1964 a 31/10/1965, 14/01/1966 a 12/07/1968, 15/07/1968 a 14/11/1974. Os referidos vínculos encontram-se devidamente anotados na CTPS do autor de ID 107370358 – fls. 82/103 e na Ficha de Registro de Empregados de mesmo ID e de fls. 126/127. Consta, inclusive, no campo “Anotações” o ano de 1974, referente ao último lapso laboral, o que corrobora a data de rescisão do vínculo em 14/11/1974.
- 4 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 5 - Era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro aposto na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder à contagem do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 6 - Assim sendo, mantenho a r. sentença que reconheceu os vínculos empregatícios nos períodos de 01/04/1961 a 08/10/1963, 01/07/1964 a 31/10/1965, 14/01/1966 a 12/07/1968, 15/07/1968 a 14/11/1974, constante da CTPS do demandante.
- 7 - Quanto aos recolhimentos efetuados no interregno de 01/06/1981 a 16/12/1998, tenho que restaram devidamente comprovados pelas guias de recolhimento de IS 107369625 – fls. 41/78 e extratos do CNIS de ID 107370358 – fls. 51/56.
- 8 - Como advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 9 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas “regras de transição” deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 10 - Conforme tabela anexa, somando-se os períodos de labor comum ora reconhecidos, aos demais lapsos constantes da CTPS ID 107369625 – fls. 119/124, bem como as contribuições previdenciárias vertidas, verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **30 anos, 02 meses e 23 dias** de tempo de atividade, suficientes à concessão do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com base na legislação anterior à EC nº 20/98.**
- 11 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/10/1999 – ID 107369625 – fl. 18). Deverá ser observada, contudo, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (24/04/2009).
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematização da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Agravo Retido não conhecido. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora incidam até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual e à remessa necessária, por igual motivo e em maior extensão para que seja observada a prescrição quinquenal, mantida, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000528-29.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANTINA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N

APELADO: SANTINA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000528-29.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SANTINA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
APELADO: SANTINA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por SANTINA DE LIMA, em ação previdenciária ajuizada por esta, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 96831272 - Págs. 169/173) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural nos intervalos de 02/11/1972 a 10/06/1984 e 15/09/1984 a 31/01/1995 e conceder à autora aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação o benefício deferido.

O INSS, em sede recursal (ID 96831272 - Págs. 177/201), suscitou, inicialmente, prescrição. No mérito, argumenta que não há início de prova material do labor campesino, aliada à fragilidade da prova testemunhal. Aduz que não é possível a admissão do trabalho rural antes dos 14 anos de idade. Alega que não restou cumprido o requisito carência.

Em razões recursais (ID 96831272 - Págs. 206/217), a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, assim como a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000528-29.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SANTINA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
APELADO: SANTINA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARTINS MENDONCA - SP147180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor rural, além de implantar em favor da autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende a autora o reconhecimento do trabalho rural nos intervalos de 02/11/1972 a 10/06/1984 e 15/09/1984 a 31/01/1995.

Como pretensão início de prova material, a requerente juntou os seguintes documentos:

- a) Livro de matrícula escolar, em que o pai da autora, Sr. Durvalino Floriano de Lima, está identificado como "lavrador" nos anos de 1970 (ID 96831272 - Pág. 54), 1971 (ID 96831272 - Pág. 62) e 1972 (ID 96831272 - Pág. 69);
- b) Notas fiscais de produtor, relativas ao ano de 1987 (ID 96831272 - Pág. 91), emitidas pelo genitor da requerente.

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral.

A testemunha Sr. José Furlan disse que conhece a autora desde quando ela tinha dois ou três anos de idade e morava no sítio Clementina, no bairro Guarani. Relatou que "o sítio era da família dela. Desde os cinco anos de idade já se começava a ajudar os pais na roça, naquela época". Relatou que a família da requerente plantava arroz, amendoim, milho, feijão, café e que somente eles trabalhavam, não tinham empregados. Especificou que o sítio tinha entre dez ou doze alqueires e que a demandante trabalhou ali até 1995, quando foi para a cidade.

O depoente Sr. Gerivaldo Vieira de Gois declarou: "Conheço a D. Santina desde quando ela era bem pequena. Ela morava no sítio com a família. O sítio era da família dela. O sítio fica no Bairro Guarani, em Clementina. Eles plantavam amendoim, milho, café. A propriedade era pequena, só a família trabalhava. Ela morou lá até 1994 ou 1995. Depois ela se casou e veio morar na cidade. Eu ainda moro no sítio que fica perto do sítio da família dela. [À época] Desde sete anos de idade a criança já ia para a roça para ajudar os pais. Eles trabalhavam manualmente, com ajuda de animais, não tinham maquinários".

Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 02/11/1972 (quando a autora completou 12 anos) a 10/06/1984 e 15/09/1984 a 31/10/1991, tendo em vista o disposto no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CTPS – ID 96831272 - Págs. 19/29) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora alcançou **34 anos, 7 meses e 20 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (16/07/2014 – ID 96831272 - Pág. 108), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

Cumprido o requisito carência, eis que, na data do requerimento, a parte autora contava com mais de 180 contribuições vertidas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/07/2014 – ID 96831272 - Pág. 109), consoante preleciona da Lei nº 8.213/91.

Não há prescrição a ser declarada, considerando a DIB em 16/07/2014 e o ajuizamento da ação em 17/02/2015, ou seja, sem parcelas a serem expelidas pelo quinquênio prescricional.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para firmar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/07/2014) **e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor rural, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

6 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

- 7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 8 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 9 - Pretende a autora o reconhecimento do trabalho rural nos intervalos de 02/11/1972 a 10/06/1984 e 15/09/1984 a 31/01/1995.
- 10 - Como pretense início de prova material, a requerente juntou os seguintes documentos: a) Livro de matrícula escolar, em que o pai da autora, Sr. Durvalino Floriano de Lima, está identificado como "lavrador" nos anos de 1970 (ID 96831272 - Pág. 54), 1971 (ID 96831272 - Pág. 62) e 1972 (ID 96831272 - Pág. 69); b) Notas fiscais de produtor, relativas ao ano de 1987 (ID 96831272 - Pág. 91), emitidas pelo genitor da requerente. A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 11 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 12 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 13 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 14 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 02/11/1972 (quando a autora completou 12 anos) a 10/06/1984 e 15/09/1984 a 31/10/1991, tendo em vista o disposto no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 15 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CTPS – ID 96831272 - Págs. 19/29) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora alcançou **34 anos, 7 meses e 20 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (16/07/2014 – ID 96831272 - Pág. 108), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 16 - Cumprido o requisito carência, eis que, na data do requerimento, a parte autora contava com mais de 180 contribuições vertidas.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/07/2014 – ID 96831272 - Pág. 109), consoante preleciona da Lei nº 8.213/91.
- 18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 21 – Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para firmar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16/07/2014) e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004188-78.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A
APELADO: JOSE DE SOUZA PANTALEAO
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004188-78.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
APELADO: JOSE DE SOUZA PANTALEAO
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSÉ DE SOUZA PANTALEÃO, objetivando o reconhecimento de labor rural não registrado em CTPS (05/05/1974 a 25/08/1977 e 20/12/1977 a 20/03/1979) e de labor exercido em condições especiais (02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983, 01/12/1983 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 08/08/1990 e 29/04/1995 a 05/03/1997), para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 225/227-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer os períodos rurais de 01/01/1976 a 25/08/1977 e de 20/12/1977 a 31/12/1977 e os períodos especiais de 02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983, 01/12/1983 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 08/08/1990 e de 29/04/1995 a 05/03/1997, condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário e concedida a antecipação de tutela.

Em razões recursais de fls. 233/243, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que a parte autora não apresentou o rol de testemunhas, prova necessária à comprovação do labor rural. Alega, ainda, cerceamento de defesa, uma vez requerido o depoimento pessoal do autor. Quanto ao labor especial, sustenta a não comprovação da especialidade reconhecida, uma vez não apresentados laudos técnicos contemporâneos e não comprovado o exercício da atividade de motorista de ônibus ou de caminhão de carga, bem como a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação. Por fim, questiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 251/271), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004188-78.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615
APELADO: JOSE DE SOUZA PANTALEAO
Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do labor rural

Cumprido ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. *Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2015 - grifos nossos).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)

(EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente"

(AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)

(AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALARIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Os períodos rurais reconhecidos pela r. sentença são: **01/01/1976 a 25/08/1977 e 20/12/1977 a 31/12/1977.**

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor:

- a) Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranavaí (fls. 54/55);
- b) Declaração do ex-empregador, realizada em 2004 (fl. 57);
- c) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural em nome de terceiro (fl. 58);
- d) Guias de Pagamento de tributo em nome de terceiro (fl. 59);
- e) Certidão de Casamento, celebrado em 04/09/1976, na qual o autor é qualificado como agricultor (fl. 60);

f) Certidão de Nascimento de filho, emitida em 07/04/1977, na qual o autor é qualificado como agricultor (fl. 61) e

g) Certidão de Casamento de filho, celebrado em 2008 (fl. 62/62-verso).

Os documentos indicados nos itens "e" e "f", dos anos de 1976 e 1977, são suficientes para a configuração do início de prova material exigido.

Conforme entendimento firmado pela Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal, a prova testemunhal apenas **amplia** a eficácia da prova material. Dessa forma, a sua ausência não é obstáculo ao reconhecimento do labor rural no ano do documento apresentado.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. CONDIÇÕES PARA O JULGAMENTO IMEDIATO. LABOR RURAL. 12 ANOS DE IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA ORAL. LABOR ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDOS VARIÁVEIS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO. JUROS. CORREÇÃO. HONORÁRIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE EM PARTE. APELO DO INSS PREJUDICADO.

1 - *Aduz a parte autora que teria iniciado seu ciclo laborativo com tenra idade, no Município de São Joaquim da Barra/SP, assim permanecendo até o princípio de suas tarefas devidamente anotadas em CTPS. Pretende seja tal intervalo reconhecido, assim como seja acolhida a especialidade dos períodos de 20/11/1984 a 01/11/1988 e 16/09/1992 a 03/05/2011, visando à concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir do requerimento administrativo formulado em 02/09/2011 (sob NB 150.472.674-7).*

2 - *O INSS foi condenado a conceder à parte autora "aposentadoria integral por tempo de contribuição", com incidência de juros e correção sobre as prestações vencidas. E não havendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.*

3 - *A r. sentença padece de nulidade relativa à ausência de fundamentação. Após a síntese trazida no relatório, assim fundamentou o d. Juízo o **decisum**: "Decido. Trata-se de ação previdenciária em que o autor alega, em suma, preencher os requisitos para que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição. A Lei nº 8.213/91 regula a matéria em seus artigos 52/56. Segundo os mencionados dispositivos, o benefício pleiteado, para homens, será devido desde que o requerente conte com 35 anos de efetiva prestação de serviço, considerando-se, para tanto, os períodos em que esteve afastado em gozo de auxílio-doença. De fato, conforme laudo contábil de fls. 190/194, o autor, já com a devida conversão do tempo especial em comum, possui 35 anos, 06 meses e 06 dias, fazendo jus ao benefício pleiteado. Assim, a procedência se impõe, sendo certo, inclusive, que a autarquia ré deverá arcar com as pensões não pagas desde o indeferimento administrativo, devendo arcar com as parcelas sem atraso de uma só vez. Isto posto, julgo **PROCEDENTE** a demanda para condenar o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** ao pagamento, em favor do autor, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Os montantes atrasados serão corrigidos monetariamente (segundo os índices vigentes no Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região) desde a citação sendo que, a partir de tal data, aplicar-se-á o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Sem custas por ser o réu isento. Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante relativo às parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça). PRI. São Joaquim da Barra, 08 de setembro de 2014".*

4 - *Não se houvera o exame probatório sobre a exposição a agentes nocivos, não obstante, os períodos delineados na peça vestibular foram admitidos como laborados em condições especiais. Quanto ao labor rural, sequer fora mencionado dentre a motivação do julgado.*

5 - *Conforme garantido no artigo 93, IX, da Constituição, todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade. Outra não é a disposição da lei adjetiva, que exige a fundamentação das sentenças, conforme disposto nos artigos 458, II, do CPC/1973 e 489, II, do CPC/2015, o qual ainda reiterou (artigo 11) a nulidade já prevista na Carta.*

6 - *Em que pese a nulidade decorrente da mencionada ausência de fundamentação, pode, pois, ser superada nesta instância recursal, na forma do art. 1.013, § 3º, IV, do CPC.*

7 - *O caso não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.*

8 - *A causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável.*

9 - *O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.*

10 - *A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.*

11 - *Considerada como **começo da análise** do suposto labor rural da parte autora, deve prevalecer a data em que completara 12 anos de idade - a saber, 25/06/1975, eis que nascida em 25/06/1963.*

12 - *No intuito de comprovar a faina campesina de outrora, o demandante apresentou cópia de seu título eleitoral, expedido em 03/06/1982, anotada sua qualificação profissional de lavrador:*

13 - Em que pese a prova testemunhal tenha restado preclusa, por desídia da parte autora, é possível a averbação do labor rurícola ao menos no ano do documento apresentado nos autos, título eleitoral, expedido em 03/06/1982, com anotação da sua qualificação profissional de lavrador, eis que a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

14 - Possível o reconhecimento do labor rural referente ao ano do documento apresentado (01/01/1982 a 31.12.1982).

15 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo **tempus regit actum**, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

16 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

17 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

18 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria dispares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

19 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

20 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

21 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

22 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

23 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

24 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

25 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

26 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

27 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

28 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

29 - Da leitura acurada de todas as laudas, conjugadas com a documentação específica, infere-se a atividade excepcional do litigante, como segue: * de 20/11/1984 a 01/11/1988, na condição, ora de servente de pedreiro, ora de auxiliar operacional, exposto a **agentes químicos cimento e cal, tintas e solventes, vernizes, graxas e óleos**, conforme PPP e laudo técnico fornecidos pela empresa Usina Alta Mogiana S.A. Açúcar e Alcool, à luz dos códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79; * de 16/09/1992 a 03/05/2011, na condição, ora de auxiliar de rebarbação, ora de operador acabamento praticante, ora de operador acabamento multifuncional, ora de operador produção acabamento, exposto a **ruídos desde 87 dB(A) até 98 dB(A)**, conforme PPP fornecido pela empresa Corfal Industrial Peças e Equipamentos Ltda., nos moldes dos códigos 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.6 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

30 - Ainda que a aferição represente **forma variável**, merece reconhecimento a especialidade laboral.

31 - Até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a **nível de pressão sonora de intensidade variável**, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

32 - Percebe-se nova reflexão jurisprudencial, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

33 - Procedendo-se ao cômputo dos intervalos reconhecidos nesta demanda, verifica-se que o autor contava com mais de **35 anos** na data da postulação administrativa, em 02/09/2011, o que lhe assegura, deveras, o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

34 - Marco inicial da benesse estabelecido na data do pedido ante os balcões da previdência, em 02/09/2011, momento em que o autor já reuniria os elementos necessários à concessão (ao que parece, injustamente) indeferida.

35 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

36 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

37 - Verba advocatícia estabelecida em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Termo **ad quem**.

38 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em se tratando de autos que tramitam sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

39 - Sentença anulada. Remessa necessária, tida por interposta provida. Pedido parcialmente procedente. Apelo do INSS prejudicado.

(Ap. Civ. nº 2015.03.99.007277-1, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, j. 09/12/2019, grifos nossos)

Ressalte-se, ademais, que não caracteriza cerceamento de defesa a ausência do depoimento pessoal da parte autora, uma vez que tal prova não é apta à comprovação de tempo de atividade rural.

Dessa forma, é possível o reconhecimento do labor rural da parte autora entre **01/01/1976 a 25/08/1977 e 20/12/1977 a 31/12/1977**.

Do labor especial

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo **tempus regit actum**, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a serem analisados em função da remessa necessária e da apelação do INSS são: **02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983, 01/12/1983 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 08/08/1990 e 29/04/1995 a 05/03/1997.**

Quanto aos períodos de **02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983 e de 01/12/1983 a 30/09/1986**, laborados para "Laticínio Vitória Ltda.", os Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 25/30 informam que o autor exerceu a função de "motorista de caminhão", sendo sua atividade descrita da seguinte forma: "dirigia caminhão FORD com capacidade de 8 toneladas, transportando leite e sacarias dos sítios e fazendas para o laticínio". Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Em relação ao período de **02/01/1987 a 08/08/1990**, trabalhado para "Cattani S.A. Transportes e Turismo", o PPP de fls. 33/33-verso informa que o autor exerceu a função de "motorista", "transportando passageiros em diversas estradas e rodovias". Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Quanto ao período de **29/04/1995 a 05/03/1997**, laborado para "Viação Curuçá Ltda.", na função de "motorista", de acordo com o PPP de fls. 73/74, o autor esteve exposto a ruído de 80,5 dB, superando-se o limite estabelecido pela legislação.

Desta feita, enquadram-se como especiais os períodos de **02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983, 01/12/1983 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 08/08/1990 e de 29/04/1995 a 05/03/1997.**

Passo à análise do pleito de **concessão da aposentadoria.**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Neste contexto, conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescido dos períodos comuns e especiais incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 78/79), verifica-se que o autor, em 18/10/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 83), alcançou **38 anos, 02 meses e 27 dias** de tempo de serviço, fazendo jus à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência foi cumprido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/10/2010).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

4 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

5 - Os períodos rurais reconhecidos pela r. sentença são: **01/01/1976 a 25/08/1977 e 20/12/1977 a 31/12/1977.**

6 - Os documentos indicados nos itens "e" e "f", dos anos de 1976 e 1977, são suficientes para a configuração do início de prova material exigido.

7 - Conforme entendimento firmado pela Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal, a prova testemunhal apenas **amplia** a eficácia da prova material. Dessa forma, a sua ausência não é obstáculo ao reconhecimento do labor rural no ano do documento apresentado.

8 - Ressalte-se, ademais, que não caracteriza cerceamento de defesa a ausência do depoimento pessoal da parte autora, uma vez que tal prova não é apta à comprovação de tempo de atividade rural.

9 - Dessa forma, é possível o reconhecimento do labor rural da parte autora entre **01/01/1976 a 28/08/1977 e de 20/12/1977 a 31/12/1977.**

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

11 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

12 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

17 - Os períodos a serem analisados em função da remessa necessária e da apelação do INSS são: **02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983, 01/12/1983 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 08/08/1990 e 29/04/1995 a 05/03/1997.**

18 - Quanto aos períodos de **02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983 e de 01/12/1983 a 30/09/1986**, laborados para “*Laticínio Vitória Ltda.*”, os Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 25/30 informam que o autor exerceu a função de “motorista de caminhão”, sendo sua atividade descrita da seguinte forma: “*dirigia caminhão FORD com capacidade de 8 toneladas, transportando leite e sacarias dos sítios e fazendas para o laticínio*”. Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

19 - Em relação ao período de **02/01/1987 a 08/08/1990**, trabalhado para “*Cattani S.A. Transportes e Turismo*”, o PPP de fls. 33/33-verso informa que o autor exerceu a função de “motorista”, “*transportando passageiros em diversas estradas e rodovias*”. Dessa forma, é possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

20 - Quanto ao período de **29/04/1995 a 05/03/1997**, laborado para “*Viação Curuçá Ltda.*”, na função de “motorista”, de acordo como PPP de fls. 73/74, o autor esteve exposto a ruído de 80,5 dB, superando-se o limite estabelecido pela legislação.

21 - Enquadram-se como especiais os períodos de **02/04/1979 a 27/03/1980, 02/02/1981 a 31/08/1983, 01/12/1983 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 08/08/1990 e de 29/04/1995 a 05/03/1997.**

22 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor rural e especial reconhecidos nesta demanda, acrescido dos períodos comuns e especiais incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 78/79), verifica-se que o autor, em 18/10/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 83), alcançou **38 anos, 02 meses e 27 dias** de tempo de serviço, fazendo jus à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

23 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/10/2010).

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021382-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEBASTIAO PEREIRA FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021382-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEBASTIAO PEREIRA FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por SEBASTIÃO PEREIRA FILHO, determinou o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 90163202).

Houve oferecimento de resposta (ID 94828462).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021382-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO PEREIRA FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, rechaço a alegação ventilada em contraminuta, por entender presente o interesse recursal.

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N° 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC (consulta, junto ao Sistema Gedpro, do andamento da demanda subjacente, autuada sob nº 0002085-73.2004.4.03.6183).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S N° 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Especificamente quanto à utilização do INPC, na forma prescrita pelo julgado, esta 7ª Turma assentou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 730 CPC DE 1973. APLICAÇÃO DO INPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.

1 - Decisão monocrática transitada em julgado determinou, quanto à correção monetária, a utilização do INPC, afastando expressamente a aplicação da Lei n. 11.960/2009.

2 - A correção monetária deve incidir em conformidade com a coisa julgada.

3 - Negado provimento à apelação do INSS."

(AC nº 2016.03.99.029758-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 10/07/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pela Contadoria do Juízo, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. INPC. UTILIZAÇÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA PELO JULGADO. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC.

3 - O Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bempor isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009238-45.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: PAULO SAUVININ GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009238-45.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: PAULO SAUVININ GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por PAULO SAUVININ GONCALVES DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 108321488 - págs. 47/69), declarou a inexistência do interesse processual quanto à admissão do período especial de 18/10/1995 a 04/11/1996, e julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade de 05/11/1996 a 18/11/2003, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (09/02/2012), acrescidas as diferenças em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 108321488 - págs. 79/84), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Afirma que a profissão do requerente não está enquadrada profissionalmente como especial, argumentando, ainda, que não foi comprovada a exposição a agentes químicos de modo habitual e permanente. Subsidiariamente, quanto à correção e aos juros de mora, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

A parte autora, por sua vez (ID 108321488 - pág. 89/96), pleiteia o reconhecimento dos períodos de 18/10/1995 a 04/11/1996 e de 19/11/2003 a 12/05/2010, no exercício de atividade de impressor off-set, em razão do enquadramento profissional nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto nº 83.080/1979, e por sempre ter trabalhado exposta a agentes insalubres.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 108321488 - págs. 97/104).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009238-45.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: PAULO SAUVININ GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB

A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB
------------------------	---	-------

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Em primeiro lugar, observo que resta incontroversa a especialidade no período de 18/10/1995 a 04/11/1996, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pela autarquia (ID 107532744 - pág. 104).

Quanto ao período laborado na “*Imprensa Oficial do Estado SA - Imesp*” de 18/10/1995 a 12/05/2010, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 107532744 - págs. 90/93), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, o requerente, ao exercer a função de “*impressor off-set*”, estava exposto ao agente químico benzeno.

De acordo como §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a sujeição a **substâncias químicas com potencial cancerígeno** autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

E, nesse ponto, o **benzeno** está listado como substância **cancerígena** na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V- Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018)" (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego.

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Dito isto, à vista do conjunto probatório, o período de 05/11/1996 a 12/05/2010 deve ser enquadrado como especial, ante os itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos 09/02/2012 - ID 107532744 – págs. 94/95), verifica-se que a parte autora contava com **39 anos e 22 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (09/02/2012 - ID 107532744 – págs. 94/95), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/02/2012 - ID 107532744 – págs. 94/95).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 19/11/2003 a 09/12/2010, e **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEGUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS. BENZENO. SUBSTÂNCIA CANCERÍGENA. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Resta incontroversa a especialidade no período de 18/10/1995 a 04/11/1996, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pela autarquia (ID 107532744 - pág. 104).
- 18 - Quanto ao período laborado na “*Imprensa Oficial do Estado SA - Imesp*” de 18/10/1995 a 12/05/2010, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 107532744 - págs. 90/93), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, o requerente, ao exercer a função de “*impressor off-set*”, estava exposto ao agente químico benzeno.
- 19 - De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a sujeição a **substâncias químicas com potencial cancerígeno** autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.
- 20 - E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o **benzeno**, substância listada como **cancerígena** na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A). Precedentes desta E. Corte.
- 21 - À vista do conjunto probatório, o período de 05/11/1996 a 12/05/2010 deve ser enquadrado como especial, ante os itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 22 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos 09/02/2012 - ID 107532744 - págs. 94/95), verifica-se que a parte autora contava com 39 anos e 22 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (09/02/2012 - ID 107532744 - págs. 94/95), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 23 - O requisito carência restou também completado.
- 24 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/02/2012 - ID 107532744 - págs. 94/95).
- 25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.
- 26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 28 - Apelações da parte autora e do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 19/11/2003 a 09/12/2010, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009278-20.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N
APELADO: APARECIDA MARIA LIMA FILGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: VALERIA APARECIDA BICHO VIEIRA - SP165337-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009278-20.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N
APELADO: APARECIDA MARIA LIMA FILGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: VALERIA APARECIDA BICHO VIEIRA - SP165337-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por APARECIDA MARIA LIMA FILGUEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (ID 103300381 - páginas 28/30), proferida em 02/09/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (18/06/15). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Foi deferida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 103300381 - páginas 36/43), o INSS suscita preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, considerando a necessidade de complementação da prova com a juntada de prontuário médico da autora. No mérito, sustenta que a demandante não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, observo ser desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Superada a preliminar, passo a análise do mérito recursal.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz a autora que exerce as atividades do lar e que está incapacitada para o trabalho por motivo de doença.

Cumprido registrar que, nas datas das perícias, a autora contava com 60 anos.

No caso, foram elaborados dois laudos periciais.

O laudo pericial de ID 103300380 - páginas 105/113, elaborado em 14/04/15, constatou que a autora apresenta "*sinais de insuficiência cardíaca e alterações degenerativas na coluna*".

Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para a atividade habitual.

O laudo pericial de ID 103300381 - páginas 03/09, elaborado em 11/04/15, diagnosticou a autora como portadora de "*insuficiência da valva tricúspide, cardiomiopatia dilatada, fibrilação atrial crônica, insuficiência cardíaca, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, cervicalgia, varizes dos membros inferiores com inflamação e hipotireoidismo*".

Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 09/14, conforme exames complementares.

Desta forma, diante do quadro apresentado, tem-se que deve ser adotada a conclusão do segundo laudo pericial, que concluiu pela incapacidade total e permanente.

Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

O extrato do CNIS (ID 103300380 - páginas 14/17) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 11/94, 01/95, 04/95, 07/95, 10/95, 01/96, 04/96, 07/96, 10/96, 01/97, 04/97, 07/97, 10/97, 01/98, 04/98, 08/98, 11/98, 02/99 e 01/03/12 a 31/05/15.

Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (09/14) e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

Sendo assim, restam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

6 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10 - No caso, foram elaborados dois laudos periciais. O laudo pericial de ID 103300380 - páginas 105/113, elaborado em 14/04/15, constatou que a autora apresenta "*sinais de insuficiência cardíaca e alterações degenerativas na coluna*". Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para a atividade habitual. O laudo pericial de ID 103300381 - páginas 03/09, elaborado em 11/04/15, diagnosticou a autora como portadora de "*insuficiência da valva tricúspide, cardiomiopatia dilatada, fibrilação atrial crônica, insuficiência cardíaca, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, cervicalgia, varizes dos membros inferiores com inflamação e hipotireoidismo*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 09/14, conforme exames complementares. Desta forma, diante do quadro apresentado, tem-se que deve ser adotada a conclusão do segundo laudo pericial, que concluiu pela incapacidade total e permanente.

11 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

12 - O extrato do CNIS (ID 103300380 - páginas 14/17) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 11/94, 01/95, 04/95, 07/95, 10/95, 01/96, 04/96, 07/96, 10/96, 01/97, 04/97, 07/97, 10/97, 01/98, 04/98, 08/98, 11/98, 02/99 e 01/03/12 a 31/05/15.

13 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral (09/14) e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

14 - Sendo assim, restam preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS, no mérito, desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011238-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WILSON ANTONIO BATISTANO GUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011238-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WILSON ANTONIO BATISTANO GUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por WILSON ANTONIO BATISTANO GUEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Ar. sentença (ID 104179432 - páginas 115/117), proferida em 02/07/15, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora no pagamento dos ônus de sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 104179432 - páginas 123/132), o autor sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados. Faz prequestionamento da matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011238-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WILSON ANTONIO BATISTANOUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Aduz o autor que exercia a atividade de borracheiro e que está incapacitado para o trabalho por motivo de doença.

Cumprе registrar que, na data da perícia, o autor contava com 56 anos.

O laudo pericial (ID 104179432 - páginas 98/102), elaborado em 05/03/15, diagnosticou o autor como portador de "*espondilartrose lombar e cervical*".

Consignou que o demandante está impossibilitado de exercer atividades que exijam esforços físicos vigorosos, tal como sua atividade laboral habitual.

Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Não soube indicar a data de início da incapacidade.

Contudo, conforme se verifica em ID 104179432 - página 90, em 11/02/12, foi elaborado atestado médico, *para fins de aposentadoria por invalidez*, relatando as patologias incapacitantes do autor (*espondilartrose cervical e discopatia degenerativa com protusões discais em C4-5-6-7*).

Destarte, o que se conclui é que o demandante apresenta incapacidade laborativa desde 11/02/12.

O extrato do CNIS (ID 104179432 - páginas 17 e 60/61) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/04/80 a 12/11/81, 09/03/82 a 17/05/82, 06/09/82 a 16/04/84, 02/05/84 a 27/12/88, 08/05/89 a 15/04/90, 03/05/90 a 09/11/90, 08/91 a 12/91, 02/06/03 a 30/09/04, 08/07 a 09/07 e 02/13 a 11/13.

Assim, observo que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR À REFILIAÇÃO NO RGPS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O laudo pericial (ID 104179432 - páginas 98/102), elaborado em 05/03/15, diagnosticou o autor como portador de "*espondiloartrose lombar e cervical*". Consignou que o demandante está impossibilitado de exercer atividades que exijam esforços físicos vigorosos, tal como sua atividade laboral habitual. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente. Não soube indicar a data de início da incapacidade.

9 - Contudo, conforme se verifica em ID 104179432 - página 90, em 11/02/12, foi elaborado atestado médico, *para fins de aposentadoria por invalidez*, relatando as patologias incapacitantes do autor (*espondiloartrose cervical e discopatia degenerativa com protusões discais em C4-5-6-7*). Destarte, o que se conclui é que o demandante apresenta incapacidade laborativa desde 11/02/12.

10 - O extrato do CNIS (ID 104179432 - páginas 17 e 60/61) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/04/80 a 12/11/81, 09/03/82 a 17/05/82, 06/09/82 a 16/04/84, 02/05/84 a 27/12/88, 08/05/89 a 15/04/90, 03/05/90 a 09/11/90, 08/91 a 12/91, 02/06/03 a 30/09/04, 08/07 a 09/07 e 02/13 a 11/13.

11 - Assim, observa-se que a incapacidade da parte autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

12 - Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

13 - Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigo o indeferimento do pedido.

14 - Apelação do autor desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007598-97.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: MARIA APARECIDA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007598-97.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: MARIA APARECIDA SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por MARIA APARECIDA SOARES DA SILVA, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (NB 540.850.444-8) e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em "aposentadoria por invalidez". Outrossim, a condenação da autarquia no pagamento por danos morais sofridos.

A r. sentença prolatada (ID 103312288 – fls. 127/129) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS no pagamento de parcelas pretéritas atinentes ao "auxílio-doença", entre 22/12/2010 (cessação administrativa) e 24/06/2014 (projeção da reabilitação), assim como de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios estipulados em R\$ 2.000,00. Foram, por fim, adiantados os efeitos da tutela jurisdicional.

Emrazões recursais (ID 103312288 – fls. 138/147 e 148/151), o INSS refere à ocorrência da coisa julgada com relação ao intervalo de 25/09/2011 até 01/09/2012, porque já saldadas - por força de decisão judicial anterior - as parcelas correspondentes ao período. Por mais, aduz a falta de comprovação da incapacidade laboral, a propiciar a concessão do “auxílio-doença”, devendo, neste aspecto, prevalecer o resultado da perícia realizada no âmbito administrativo. Noutra hipótese, requer: *a)* a fixação do termo inicial dos pagamentos a partir da perícia judicial comprobatória; *b)* a determinação expressa da reavaliação médica da segurada; *c)* a redução do montante honorário para 5% sobre a condenação verificada até a sentença, observada, assim, a letra da Súmula 111 do C. STJ; e *d)* o estabelecimento dos índices referentes aos juros e à correção da moeda a teor da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões pela autora (ID 103312288 – fls. 155/157), ascenderam os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007598-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SARAMARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N
APELADO: MARIA APARECIDA SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Enfatizo que a propositura da presente demanda dera-se em 18/10/2011, com posterior citação da autarquia em 21/11/2011 (ID 103312288 – fl. 41) e a prolação da sentença em 04/03/2015 (ID 103312288 – fl. 129), sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. Justiça gratuita deferida (ID 103312288 – fl. 30).

Da devolutividade recursal

Em vista da devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição, à míngua de insurgência da parte autora quanto às postulações de “aposentadoria por invalidez” e indenização por danos morais.

Da arguição preliminar

Propalada pelo INSS, em linhas recursais introdutórias, a ocorrência da **coisa julgada** não se verificou, na medida em que, ausente a **cópia da petição inicial** doutra ação supostamente aforada pela parte autora, inviabilizou-se o cotejo de peças processuais (da exordial presente e daqueloutra), considerado imprescindível à constatação da *res judicata*.

Rechacado, assim, o conteúdo trazido em preliminar.

Do meritum causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra salientar que a patologia ou a lesão, que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Referentemente à *incapacidade laboral*, do resultado pericial datado de 24/02/2014, subscrito pelo médico **Dr. Marcel Eduardo Pimenta** (ID 103312288 – fls. 90/94), infere-se que a autora - contando com **52 anos** à ocasião (ID 103312288 – fl. 14), e de derradeira profissão *faxineira* (ID 103312288 – fls. 15/18) - apresentaria *leve contratura muscular lombar e cervical caracterizando quadro mecânico. Das alterações disciais da coluna cervical e lombar demonstrada (sic) pelos exames complementares estão (sic) sem repercussão clínica, são alterações degenerativas e comuns na sociedade sendo, como no caso da autora, quase sempre assintomáticas, caso fossem o motivo das dores alegadas ela muito provavelmente teria que passar por cirurgia. Foi estabelecido nexos causal laboral com a lombalgia e cervicálgia mecânica de que é portadora, este quadro é absolutamente reversível com uso de miorrelaxantes, fortalecimento muscular e alongamento da coluna e musculatura anterior; terapêutica não aplicada à autora baseado em sua descrição.*

Concluiu, assim, pela *incapacidade parcial e temporária* para o trabalho habitual, *por 04 meses*, tratando-se adequadamente.

Fixado o início da incapacidade aproximadamente no ano de 2011 (em resposta a quesito formulado pelo INSS).

Assevero, por oportuno, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do art. 436 do CPC/1973 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, restaram incontroversos os requisitos atinentes à *qualidade de segurado* e o *cumprimento da carência legal*, eis que a presente ação visa ao restabelecimento de benefício de “auxílio-doença”, presumindo-se que tais elementos (já examinados pelo INSS, no âmbito da concessão) seriam, nestes autos, indiscutíveis.

Cumpra destacar que foi deferido, na seara administrativa, benefício de “auxílio-doença” à parte autora, até 14/01/2011, sob NB 540.850.444-8 (ID 103312288 – fl. 19).

E neste ponto, diferentemente do quanto ditado em sentença, a autora faz jus aos valores do “auxílio-doença” compreendidos entre 15/01/2011 (data imediatamente posterior à cessação administrativa) e 24/06/2014 (data estimada por meio da perícia judicial, para o restabelecimento funcional da segurada).

No que concerne à sujeição da trabalhadora a revisões periódicas sob mãos de peritos previdenciários, cumpre ressaltar que se trata de obrigação imputada à autarquia por disposição legal; todavia, *in casu*, considera-se desprovida qualquer providência neste sentido (de submissão da autora ao rito de perícias do INSS), isso porque o benefício ora deferido tem seus termos inicial e final estabelecidos.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Finalmente, esclarece-se que se sagrou vencedora a parte autora ao ver reconhecido seu direito ao benefício por incapacidade. Por outro lado, não fora acatado o pleito de indenização por danos morais. Desta feita, ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios e despesas, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

Ante o exposto, **rejeito o conteúdo preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o pagamento de parcelas do “auxílio-doença” entre 15/01/2011 e 24/06/2014, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEVOLUTIVIDADE DA MATÉRIA. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA PETIÇÃO INICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA, NO MÉRITO.

1 - A apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de Jurisdição, à míngua de insurgência da parte autora quanto às postulações de “aposentadoria por invalidez” e indenização por danos morais.

2 - A ocorrência da **coisa julgada** não se verificou, na medida em que, ausente a **cópia da petição inicial** doutra ação supostamente aforada pela parte autora, inviabilizou-se o cotejo de peças processuais (da exordial presente e daqueloutra), considerado imprescindível à constatação da **res judicata**. Rechaçado o conteúdo trazido em preliminar.

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

6 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10 - Do resultado pericial datado de 24/02/2014, subscrito pelo médico **Dr. Marcel Eduardo Pimenta**, infere-se que a autora - contando com **52 anos** à ocasião, e de derradeira profissão **faxineira** - apresentaria *leve contratura muscular lombar e cervical caracterizando quadro mecânico. Das alterações disciais da coluna cervical e lombar demonstrada (sic) pelos exames complementares estão (sic) sem repercussão clínica, são alterações degenerativas e comuns na sociedade sendo, como no caso da autora, quase sempre assintomáticas, caso fossem o motivo das dores alegadas ela muito provavelmente teria que passar por cirurgia. Foi estabelecido nexo causal laboral com a lombalgia e cervicálgia mecânica de que é portadora, este quadro é absolutamente reversível com uso de miorrelaxantes, fortalecimento muscular e alongamento da coluna e musculatura anterior; terapêutica não aplicada à autora baseado em sua descrição.*

11 - Concluiu pela **incapacidade parcial e temporária** para o trabalho habitual, **por 04 meses**, tratando-se adequadamente.

12 - Início da incapacidade aproximadamente no ano de 2011 (em resposta a quesito formulado pelo INSS).

13 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do art. 436 do CPC/1973 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

14 - Incontroversos os requisitos atinentes à **qualidade de segurado** e o **cumprimento da carência legal**, eis que a presente ação visa ao restabelecimento de benefício de "auxílio-doença", presumindo-se que tais elementos (já examinados pelo INSS, no âmbito da concessão) seriam, nestes autos, indiscutíveis.

15 - Deferido, na seara administrativa, benefício de "auxílio-doença" à parte autora, até 14/01/2011, sob NB 540.850.444-8.

16 - Autora faz jus aos valores do "auxílio-doença" compreendidos entre 15/01/2011 (data imediatamente posterior à cessação administrativa) e 24/06/2014 (data estimada por meio da perícia judicial, para o restabelecimento funcional da segurada).

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Preliminar rejeitada.

20 - Apelação do INSS parcialmente provida, no mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar o conteúdo preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar o pagamento de parcelas do "auxílio-doença" entre 15/01/2011 e 24/06/2014, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023102-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA THEREZA ZANATA CARLOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROQUE WALMIR LEME - SP182659-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023102-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA THEREZA ZANATA CARLOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROQUE WALMIR LEME - SP182659-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Piraju/SP que, em ação ajuizada por MARIA THEREZA ZANATA CARLOS, objetivando a concessão de auxílio-doença, deferiu o pedido de restabelecimento do benefício, sob pena de multa, o qual fora suspenso após a realização de nova perícia administrativa.

Em suas razões, sustenta o agravante a legalidade do ato administrativo de suspensão do benefício.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta, oportunidade em que a agravada suscita preliminar de não conhecimento do agravo (ID 97965878).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023102-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA THEREZA ZANATA CARLOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROQUE WALMIR LEME - SP182659-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De proêmio, rechaço a matéria preliminar suscitada em resposta. As peças juntadas ao presente recurso se revelaram plenamente suficientes à formação da convicção deste magistrado. De igual sorte, ao contrário do que sugere a agravada, verifico que o INSS comunicou ao Juízo de origem a interposição do agravo de instrumento, a contento do disposto no art. 1.018, §2º, do CPC, conforme decisão proferida na origem em 31 de outubro p.p..

No mérito, a r. sentença de primeiro grau assegurou à autora a concessão de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, oportunidade em que concedeu a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício (fls. 23/28 e fls. 39/40).

Após a interposição de apelo por parte do INSS, com subsequente determinação de remessa dos autos a este Tribunal, sobreveio petição da requerente, informando a cessação do benefício em sede administrativa, ocasião em que se proferiu a decisão ora impugnada, determinando seu restabelecimento, devendo ser “*mantido até a prolação de ulterior decisão judicial deste juízo ou do Tribunal, sob pena da incidência de multa cominatória*”.

O argumento autárquico se sustenta.

De início, observo que a decisão impugnada fora proferida na iminência da remessa dos autos a esta Corte, para julgamento do apelo autárquico contra a sentença de procedência do pedido. E, nesse sentido, desponta evidente o desacerto do pronunciamento judicial, posto que emitido quando já encerrado o ofício jurisdicional, na exata compreensão do disposto no art. 494 do CPC.

Para além disso, em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais integra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento.

Nesse sentido, trago precedente desta Egrégia 7ª Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL APÓS A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. NOVA DEMANDA.

- 1. O auxílio-doença é um benefício de natureza temporária, que deverá ser concedido, cumprida a carência, enquanto durar a incapacidade do segurado, desde que superior a 15 (quinze) dias consecutivos.*
- 2. Eventual cessação do benefício pela autarquia previdenciária autorizará o ajuizamento de nova ação pelo segurado, não se admitindo a mera execução do julgado que determinou a concessão do auxílio-doença, haja vista o caráter precário do provimento.*
- 3. Inviável a análise do pedido de restabelecimento do benefício por esta E. Corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, impondo-se a sua apreciação pelo juízo de origem.*
- 4. Agravo de instrumento parcialmente provido.”*

(AG nº 2012.03.00.005549-9/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Douglas Camarinha Gonzales, DE 20/01/2014).

Ante o exposto, **rejeito** as preliminares suscitadas em contraminuta e, no mérito, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de sustar a determinação de restabelecimento do benefício.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS INDISPENSÁVEIS. COMUNICAÇÃO AO JUÍZO DE ORIGEM. ART. 1.018, §2º, CPC. PRELIMINARES REJEITADAS. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA EM SENTENÇA. REVISÃO ADMINISTRATIVA. CESSAÇÃO. RESTABELECIMENTO. DESCABIMENTO. SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 – Rechaçada a matéria preliminar suscitada em resposta. As peças juntadas ao presente recurso se revelaram plenamente suficientes à formação da convicção do magistrado. De igual sorte, ao contrário do que sugere a agravada, verifica-se que o INSS comunicou ao Juízo de origem a interposição do agravo de instrumento, a contento do disposto no art. 1.018, §2º, do CPC, conforme decisão proferida na origem em 31 de outubro p.p..

2 - A r. sentença de primeiro grau assegurou à autora a concessão de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, oportunidade em que concedeu a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.

3 - Após a interposição de apelo por parte do INSS, com subsequente determinação de remessa dos autos a este Tribunal, sobreveio petição da requerente, informando a cessação do benefício em sede administrativa, ocasião em que se proferiu a decisão ora impugnada, determinando seu restabelecimento, devendo ser “*mantido até a prolação de ulterior decisão judicial deste juízo ou do Tribunal, sob pena da incidência de multa cominatória*”.

4 - A decisão impugnada fora proferida na iminência da remessa dos autos a esta Corte, para julgamento do apelo autárquico contra a sentença de procedência do pedido. E, nesse sentido, desponta evidente o desacerto do pronunciamento judicial, posto que emitido quando já encerrado o ofício jurisdicional, na exata compreensão do disposto no art. 494 do CPC.

5 - Em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais integra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento.

6 – Preliminares suscitadas em contraminuta rejeitadas. Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares suscitadas em contraminuta e, no mérito, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022032-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: GREGORIO CASTILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022032-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: GREGORIO CASTILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GREGÓRIO CASTILHO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, ora em fase de cumprimento de sentença, determinou a intimação do executado para pagamento dos valores devidos, decorrentes da condenação em litigância de má-fé, no prazo de quinze dias (art. 523, CPC).

Alega o recorrente, em síntese, o desacerto da decisão impugnada, uma vez que, beneficiário da justiça gratuita, de rigor a suspensão da exigibilidade do pagamento de referida multa, pelos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado da ação, na forma prevista pelo art. 98, §3º, do CPC.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 90196591).

Pedido de reconsideração da decisão (ID 90573814).

Devidamente intimado, o INSS ofereceu resposta (ID 90706197).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022032-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: GREGORIO CASTILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo, inclusive em razão da submissão da matéria ao colegiado, nesta oportunidade.

Proferida sentença reconhecendo a ocorrência de decadência quanto à revisão pleiteada, sobreveio apelação, à qual se negou provimento (fls. 208/213), bem como ao agravo legal subsequente (fls. 235/243).

Interposto recurso especial, o mesmo não fora admitido (fls. 277/280), oportunidade em que o segurado interpôs agravo interno. Referida insurgência fora desprovida pelo Órgão Especial desta Corte, oportunidade em que houve o reconhecimento de litigância de má-fé (art. 17, IV, V e VII, c.c. art. 18, CPC/73), e condenação ao pagamento de multa arbitrada em valor equivalente a 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa (fls. 313/318).

Ainda inconformado, manejou o autor, uma vez mais, recurso especial, não admitido pela Vice-Presidência (fls. 377/380), ensejando a interposição de agravo. O recurso em tela não fora conhecido, em decisão terminativa proferida junto ao C. STJ (fls. 417/418), confirmada em sede de embargos de declaração (fls. 419/420) e, posteriormente, agravo interno (fls. 423/427).

Retomados os autos à origem, o INSS deflagrou incidente de cumprimento de sentença, com a determinação de intimação do autor para pagamento da multa referente à litigância de má-fé, no importe de R\$593,28 (quinhentos e noventa e três reais e vinte e oito centavos), atualizados em maio/2019.

Daí a interposição do presente agravo.

Pois bem

Na exata compreensão do disposto no art. 98, §4º, do CPC, “a concessão de gratuidade não afasta o dever de o beneficiário pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas”.

Dessa forma, tendo o agravante sido condenado pela prática de litigância de má-fé, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não impede sua regular cobrança, ao final.

Robustecendo essa argumentação, se encontra a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais:

“As multas processuais não estão abarcadas pela gratuidade da justiça, como se vê dos incisos do CPC 98. E não poderia ser diferente: a gratuidade da justiça não pode servir como escudo para a procrastinação e a litigância de má-fé. Daí a razão pela qual o beneficiário da justiça gratuita deve ser executado normalmente em relação a elas”.

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PARTE BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO.

(...)

8. Nos termos do art. 98, § 4º, do CPC/2015, a concessão da gratuidade de justiça não isenta a parte beneficiária de, ao final do processo, pagar as penalidades que lhe foram impostas em decorrência da litigância de má-fé.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.”

(STJ, REsp nº 1.663.193/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ 20/02/2018).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo autor.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO DO AUTOR EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. IMPEDIMENTO. INOCORRÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO. ART. 98, §4º, CPC. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.

1 - Proferida sentença reconhecendo a ocorrência de decadência quanto à revisão pleiteada, sobreveio apelação, à qual se negou provimento, bem como ao agravo legal subsequente.

2 - Interposto recurso especial, o mesmo não fora admitido, oportunidade em que o segurado interpôs agravo interno. Referida insurgência fora desprovida pelo Órgão Especial desta Corte, oportunidade em que houve o reconhecimento de litigância de má-fé (art. 17, IV, V e VII, c.c. art. 18, CPC/73), e condenação ao pagamento de multa arbitrada em valor equivalente a 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

3 - Ainda inconformado, manejou o autor, uma vez mais, recurso especial, não admitido pela Vice-Presidência, ensejando a interposição de agravo. O recurso em tela não fora conhecido, em decisão terminativa proferida junto ao C. STJ, confirmada em sede de embargos de declaração e, posteriormente, agravo interno.

4 - Retornados os autos à origem, o INSS deflagrou incidente de cumprimento de sentença, com a determinação de intimação do autor para pagamento da multa referente à litigância de má-fé, no importe de R\$593,28 (quinhentos e noventa e três reais e vinte e oito centavos), atualizados em maio/2019.

5 - Na exata compreensão do disposto no art. 98, §4º, do CPC, “a concessão de gratuidade não afasta o dever de o beneficiário pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas”.

6 - Dessa forma, tendo o agravante sido condenado pela prática de litigância de má-fé, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não impede sua regular cobrança, ao final. Precedente do STJ.

7 - Agravo de instrumento do autor desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006758-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006758-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO BATISTA LIMA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 03/06/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, em favor do autor, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (02/12/2014), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, este incidentes desde a citação, à razão de 12% (doze por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deférida a antecipação da tutela, houve a implantação do benefício em 01/09/2015, com renda mensal equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS suscita, preliminarmente, a prescrição do fundo de direito. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado da falecida, já que não foram apresentados indícios materiais de que ela atuava nas lides campestinas à época do passamento. Subsidiariamente, requer o cálculo dos juros de mora e da correção monetária conforme os critérios estabelecidos na Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006758-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, afasto a alegação de prescrição do fundo de direito deduzida pelo INSS.

O direito à proteção previdenciária constitui direito constitucional fundamental, de modo que o segurado pode pleiteá-la a qualquer tempo, não estando o exercício desta faculdade sujeita à decadência ou à prescrição. Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante, conforme se infere dos seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 85/STJ. INAPLICABILIDADE.

I - É entendimento pacífico desta Corte que o direito fundamental ao benefício previdenciário pode ser exercido a qualquer tempo, não sendo atingido pela prescrição de fundo de direito, porquanto se constitui em relação de trato sucessivo e de natureza alimentar, incidindo a prescrição somente sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. Precedentes.

II - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1415397/PB, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 17/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO NEGADO NA VIA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, mesmo na hipótese de negativa de concessão de benefício previdenciário e/ou assistencial pelo INSS, não há falar em prescrição do próprio fundo de direito, porquanto o direito fundamental a benefício previdenciário não pode ser fulminado sob tal perspectiva.

2. Em outras palavras, o direito à obtenção de benefício previdenciário é imprescritível, apenas se sujeitando ao efeito aniquilador decorrente do decurso do lapso prescricional as parcelas não reclamadas em momento oportuno.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 506.885/SE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA RURAL.

PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 103 DA LEI N.

8.213/91.

1. Na hipótese de concessão de benefício previdenciário, é sabido que a prescrição não atinge o direito ao benefício, mas somente as prestações não pagas, conforme se infere da leitura das redações, a antiga e a atual, do art. 103 da Lei n. 8.213/91.

2. **"Em matéria de previdência social, a prescrição só alcança as prestações, não o direito, que pode ser perseguido a qualquer tempo."** (REsp 1.319.280/SE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 6/8/2013, DJe 15/8/2013.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1384787/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

Avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

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

Do caso concreto.

O evento morte da Sr^a. Zilda Maria Vaz de Lima, ocorrido em 18/07/2005, e a condição de dependente do autor restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rural da falecida, à época do casamento.

Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor da falecida no campo, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - Certidão de casamento, celebrado em 21/02/1976, na qual o demandante está qualificado como "**lavrador**";

2 - Certidões de nascimento dos filhos do casal - Eli, Marli, José e João -, registrados em 22/01/1977, 15/09/1978, 07/03/1983 e 17/07/1990, respectivamente, nas quais consta a atividade de "**lavrador**" como profissão do autor;

3 - Certidão emitida pelo Cartório Eleitoral de Capão Bonito, declarando que consta da inscrição do autor, efetuada em 10/09/1975, que ele é "**lavrador**";

4 - Escritura de cessão de direitos possessórios ao autor, lavrada em 15/06/2006, referente à propriedade rural denominada "Sítio São João";

5 - Recibos de entrega do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, referentes aos anos-exercício de 2007 a 2013, em nome do demandante.

Depreende-se que, como início de prova material, o autor somente juntou documentos em que ele, cônjuge, figura como lavrador, mas no próprio nome da esposa falecida constam atividades como "**doméstica**" e "**do lar**", do que se conclui que pretende a comprovação do exercício de atividade rural à sua falecida esposa pela extensão da sua qualificação de lavrador, para fins de percepção da pensão por morte. Pretende, com isso, uma espécie de extensão probatória de documento "**por via reflexa**".

Nesse particular, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - situação que, de fato, fora comprovada nos autos, de acordo com os depoimentos tomados em audiência de instrução e julgamento realizada em 03 de junho de 2015, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira testemunha, o Sr. Noel Policarpo da Costa, declarou ter conhecido a falecida. Segundo o seu relato, ela sempre trabalhou na roça, plantando milho e feijão. Disse ainda que a falecida ajudava o demandante na lavoura até o óbito. Por fim, afirmou que o casal estava cultivando milho na época do passamento.

A segunda testemunha, o Sr. João Leonel da Costa, declarou que o autor trabalha no sítio dele. Segundo o seu relato, o demandante laborava na roça com seus pais e, após um período em que trabalhou empregado, ele passou a atuar apenas em seu sítio. Por fim, disse que a falecida trabalhou junto com ele na propriedade rural até a época do passamento.

Os relatos corroboraram o início de prova material, no sentido de que a falecida atuava nas lides campesinas próximo à data do óbito, cultivando gêneros agrícolas em auxílio ao autor na propriedade do casal, de modo que restou comprovada sua vinculação à Previdência Social, na condição de segurada especial.

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de prescrição do fundo de direito, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTALIDADE DO DIREITO À PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL DODE CUIJUS. SUBSTRATO MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA ORAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO. EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE MANTIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

1 - O direito à proteção previdenciária constitui direito constitucional fundamental, de modo que o segurado pode pleiteá-la a qualquer tempo, não estando o exercício desta faculdade sujeita à decadência ou à prescrição. Precedentes.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ.

6 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

7 - O evento morte da Srª. Zilda Maria Vaz de Lima, ocorrido em 18/07/2005, e a condição de dependente do autor restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

8 - A celeuma diz respeito à qualidade de rural da falecida, à época do passamento.

9 - Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor da falecida no campo, dentre outros, os seguintes documentos: 1 - Certidão de casamento, celebrado em 21/02/1976, na qual o demandante está qualificado como "**lavrador**"; 2 - Certidões de nascimento dos filhos do casal - Eli, Marli, José e João -, registrados em 22/01/1977, 15/09/1978, 07/03/1983 e 17/07/1990, respectivamente, nas quais consta a atividade de "**lavrador**" como profissão do autor; 3 - Certidão emitida pelo Cartório Eleitoral de Capão Bonito, declarando que consta da inscrição do autor, efetuada em 10/09/1975, que ele é "**lavrador**"; 4 - Escritura de cessão de direitos possessórios ao autor, lavrada em 15/06/2006, referente à propriedade rural denominada "Sítio São João"; 5 - Recibos de entrega do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, referentes aos anos-exercício de 2007 a 2013, em nome do demandante.

10 - Depreende-se que, como início de prova material, o autor somente juntou documentos em que ele, cônjuge, figura como lavrador, mas no próprio nome da esposa falecida constam atividades como "**doméstica**" e "**do lar**", do que se conclui que pretende a comprovação do exercício de atividade rural à sua falecida esposa pela extensão da sua qualificação de lavrador, para fins de percepção da pensão por morte. Pretende, com isso, uma espécie de extensão probatória de documento "**por via reflexa**".

11 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - situação que, de fato, fora comprovada nos autos, de acordo com os depoimentos tomados em audiência de instrução e julgamento realizada em 03 de junho de 2015, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

12 - Os relatos corroboraram o início de prova material, no sentido de que a falecida atuava nas lides campesinas próximo à data do óbito, cultivando gêneros agrícolas em auxílio ao autor na propriedade do casal, de modo que restou comprovada sua vinculação à Previdência Social, na condição de segurada especial.

13 - Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício de pensão por morte é medida que impõe, razão pela qual deve ser mantida a sentença de 1º grau de jurisdição neste aspecto.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de prescrição do fundo de direito, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000538-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELI DA SILVEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON MARQUES ALVES - SP208021-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000538-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELI DA SILVEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON MARQUES ALVES - SP208021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ELI DA SILVEIRA GOMES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso ("desaposentação").

A r. sentença (ID 107141232 - Pág. 62/86) julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 107141232 - Pág. 88/91), pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de ser viável a renúncia da aposentadoria para obtenção de uma nova, mais vantajosa, com o aproveitamento do tempo e das contribuições vertidas após a concessão daquela.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000538-12.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELI DA SILVEIRA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: ROBSON MARQUES ALVES - SP208021-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de "desaposentação", mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso.

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "Injto âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91".** 4. **Providos ambos os recursos extraordinários (RE n's 661.256/SC e 827.833/SC).**"

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

2 - Precedente que fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91*".

3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

4 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042488-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LOURIVAL ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0042488-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LOURIVAL ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LOURIVAL ANTONIO DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 100944676, p. 65-69) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100944676, p. 73- 77), pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Pede que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% do valor da condenação.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 100944676, p. 82-84).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0042488-62.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LOURIVAL ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 21 de julho de 1952 (ID 100944676, p. 6), com implemento do requisito etário em 21 de julho de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de nascimento do autor, na qual o genitor foi qualificado como lavrador (ID 100944676, p. 8); e de CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 18/11/1985 a 31/01/1986, de 20/02/1986 a 02/06/1986, de 17/06/2002 a 23/12/2002, de 29/09/2003 a 02/02/2004, de 1º/08/2005 a 05/12/2005, de 14/08/2006 a 12/02/2007, de 20/08/2007 a 31/12/2007, de 12/06/2009 a 18/12/2009, de 05/04/2010 a 11/12/2010 e de 24/03/2011 a 10/12/2011 (ID 100944676, p. 9-12). Além disso, foi juntada cópia de certidão eleitoral, na qual consta que, em sua inscrição, em 2009, e na respectiva revisão cadastral em 2015, a ocupação declarada pelo autor foi a de trabalhador rural (ID 100944676, p. 54).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Francisco Tagliari, cujo depoimento colhido em audiência realizada em 2015, relatou: "parei de trabalhar na roça, em 2011. Nas décadas de 80 e 90, eu trabalhava no âmbito rural. Em tal período, eu trabalhei como diarista e também com registro em carteira. Acredito que tenha trabalhado com registro por cerca de treze anos. Por várias vezes, trabalhei como o autor em tal época. Nós trabalhamos nas propriedades do Pedro Pulici, do Cavalin, entre outras. O autor nunca trabalhou na cidade. [...] Conheço o autor desde 1980. Ele sempre trabalhou na roça. Eu vejo o autor indo trabalhar. Como sou aposentado, 'vejo o movimento da vila'. A última vez que eu vi o autor indo trabalhar, ele estava indo para a propriedade dos Cavalin. [...] Minha casa fica há trezentos metros da residência do autor. Eu sempre vejo o autor voltando do trabalho à tarde." (ID 100944676, p. 46).

José Cebim da Silva informou: "parei de trabalhar registrado, mas ainda continuo trabalhando como diarista. Sempre trabalho na roça como o autor. Ontem, por exemplo, nós trabalhamos na fazenda do Cavalin. Conheci o autor na década de 80. Desde então, trabalhei várias vezes com ele, na roça. O autor trabalha na roça direto. Ele nunca trabalhou na cidade. [...] O autor e eu trabalhamos juntos nas propriedades de Pedro Cavalin, Pedro Pulici, Artur Conceição, Adhemar Gradella e Francisco Inocêncio. [...] Em 2000, nós trabalhamos na propriedade do Pedro Pulici [...]. Esse serviço foi feito em cerca de quinze dias. Depois disso, nós fizemos a plantação e carpinos. Trabalhamos em tal propriedade por cerca de um ano e meio." (ID 100944676, p. 47)

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício.** Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (11/12/2014 – ID 100944676, p. 13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.

11 - Apelação do autor parcialmente provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002278-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JACIREMA GUSSI DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002278-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JACIREMA GUSSI DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JACIREMA GUSSI DO NASCIMENTO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 731827, p. 3-9) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 731827, p. 15-31), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002278-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JACIREMA GUSSI DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 22 de outubro de 1954 (ID 731823, p. 8), com implemento do requisito etário em 22 de outubro de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de ficha de inscrição da autora no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã - MS e de ficha de cadastro em estabelecimento comercial, na qual consta a qualificação profissional de trabalhadora rural (ID 731823, p. 11).

A ficha sindical, por si só, é destituída de valor probante, pois desacompanhada dos comprovantes de recolhimentos de contribuições.

Por sua vez, a ficha de estabelecimento comercial não se consubstancia em início de prova material.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador; documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- *Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.*

- *Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).*

- *Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".*

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. *Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

2. *As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

3. *Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

4. *A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

5. *A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

6. *Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural, por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias de ficha de inscrição da autora no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã - MS e de ficha de cadastro em estabelecimento comercial, na qual consta a qualificação profissional de trabalhadora rural.
- 4 - A ficha sindical, por si só, é destituída de valor probante, pois desacompanhada dos comprovantes de recolhimentos de contribuições.
- 5 - Por sua vez, a ficha de estabelecimento comercial não se consubstancia em início de prova material.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001998-08.2014.4.03.6106
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: THEREZINHA OLINDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001998-08.2014.4.03.6106
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: THEREZINHA OLINDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por THEREZINHA OLINDA PEREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 98367922- págs. 155/166) julgou procedente os pedidos para admitir a especialidade nos períodos de 01/08/1985 a 30/12/1985, 13/02/1986 a 10/11/1988, 01/10/1991 a 13/07/1994, 01/09/1994 a 30/04/1995 e 01/05/1995 "até a presente data", e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (21/11/2013), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 98367922- págs. 95/99), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades especiais pela requerente, de forma habitual e permanente. Sustenta que foram apresentados Perfis Profissiográficos Previdenciários inválidos, o que impede a admissão da especialidade, também em razão de sua juntada tardia nos autos. Requer seja julgada improcedente a demanda e, subsidiariamente, seja fixada a DIB apenas no momento em que o ente público teve ciência do documento de fls. 131/135, em 03/07/2015. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 98367922 - pág. 102/107).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001998-08.2014.4.03.6106
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N
APELADO: THEREZINHA OLINDA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
--------------------	---------------	-----------------------

Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Preto", de 01/08/1985 a 30/12/1985, e na "Irmandade Santa Casa Misericórdia Mirassol", de 13/02/1986 a 10/11/1988 e 01/09/1994 a 30/04/1995, os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 98367921 - págs. 23/24 e ID 98367921 - págs. 26/27), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indicam que a requerente, no exercício da função de instrumentadora e auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator de risco biológico (bactéria e vírus), portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Durante as atividades exercidas na "Santa Casa de Misericórdia de Jales" de 01/10/1991 a 12/07/1994, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 98367922 - págs. 69/70), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, da mesma forma, também indica que a requerente, no exercício da função de auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator de risco biológico (bactéria, vírus e fungos), portanto, também cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Cabe esclarecer que os itens apontados pela autarquia, tais como a declaração do empregador informando quem tem poderes para subscrever o documento, assim como o CPF ou RG, não são condições de validade do PPP. Ademais, em que pese a juntada tardia do PPP, foi dada ciência para o requerido, sem que houvesse qualquer prejuízo para a sua defesa, motivo pelo qual não há razões para que não seja admitido como prova do desenvolvimento de atividades especiais.

Por fim, no que se refere ao interregno laborado na "Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto" de 01/05/1995 a 22/01/2014 (data de emissão do PPP), o PPP trazido a juízo (ID 98367921 - págs. 28/32), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que a requerente, no exercício da atividade de auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator biológico (vírus e bactéria), portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Por outro lado, importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição da "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "**atendente de enfermagem**" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE _REPUBLICACAO:)"*

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

-Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/08/1985 a 30/12/1985, 13/02/1986 a 10/11/1988, 01/10/1991 a 12/07/1994, 01/09/1994 a 30/04/1995 e 01/05/1995 a 22/01/2014.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 2 meses e 1 dia de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (21/11/2013 – ID 98367922 – págs. 13/16), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/11/2013 – ID 98367922 – págs. 13/16).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade no dia 13/07/1994 e a partir de 23/01/2014, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. EXPOSIÇÃO A FATOR DE RISCO BIOLÓGICO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

- 11 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São José do Rio Preto", de 01/08/1985 a 30/12/1985, e na "Irmandade Santa Casa Misericórdia Mirassol", de 13/02/1986 a 10/11/1988 e 01/09/1994 a 30/04/1995, os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 98367921 - págs. 23/24 e ID 98367921 - págs. 26/27), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indicam que a requerente, no exercício da função de instrumentadora e auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator de risco biológico (bactéria e vírus), portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.
- 12 - Durante as atividades exercidas na "Santa Casa de Misericórdia de Jales" de 01/10/1991 a 12/07/1994, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 98367922 - págs. 69/70), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, da mesma forma, também indica que a requerente, no exercício da função de auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator de risco biológico (bactéria, vírus e fungos), portanto, também cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.
- 13 - Os itens apontados pela autarquia, tais como a declaração do empregador informando quem tem poderes para subscrever o documento, assim como o CPF ou RG, não são condições de validade do PPP. Ademais, em que pese a juntada tardia do PPP, foi dada ciência para o requerido, sem que houvesse qualquer prejuízo para a sua defesa, motivo pelo qual não há razões para que não seja admitido como prova do desenvolvimento de atividades especiais.
- 14 - Por fim, no que se refere ao interregno laborado na "Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto" de 01/05/1995 a 22/01/2014 (data de emissão do PPP), o PPP trazido a juízo (ID 98367921 - págs. 28/32), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que a requerente, no exercício da atividade de auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator biológico (vírus e bactéria), portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 15 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição da "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.
- 16 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário. Precedentes.
- 17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/08/1985 a 30/12/1985, 13/02/1986 a 10/11/1988, 01/10/1991 a 12/07/1994, 01/09/1994 a 30/04/1995 e 01/05/1995 a 22/01/2014.
- 18 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com 25 anos, 2 meses e 1 dia de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (21/11/2013 - ID 98367922 - págs. 13/16), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 19 - O requisito carência restou também completado.
- 20 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/11/2013 - ID 98367922 - págs. 13/16).
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade no dia 13/07/1994 e a partir de 23/01/2014, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004238-64.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004238-64.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, em ação ajuizada por esta, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 148/156 julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 27/09/1983 a 25/02/1984, 06/03/1997 a 31/10/2000 e de 02/04/2001 a 23/01/2013, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (23/01/2013). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária e no pagamento de 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, a título de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e determinado o reexame necessário.

A parte autora, em sua apelação (fls. 170/173), alega a comprovação da especialidade do labor no período de 15/01/2001 a 22/02/2001.

Em razões recursais de fls. 175/179-verso, o INSS requer, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes agressivos. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004238-64.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: MARIA DA GLORIA GOMES DE PROENÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
Apartir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp n.º 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei n.º 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a serem analisados em função da remessa necessária e dos recursos voluntários são: **27/09/1983 a 25/02/1984, 06/03/1997 a 31/10/2000, 15/01/2001 a 22/02/2001 e 02/04/2001 a 23/01/2013.**

Em relação ao período de **27/09/1983 a 25/02/1984**, trabalhado para "Associação maternidade S. Paulo", de acordo com a CTPS de fl. 50, a autora exerceu a função de "obstetriz", sendo possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional nos itens 2.1.3 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e 2.1.3 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Quanto ao período de **06/03/1997 a 31/10/2000**, laborado para "Massa Falida de Interclínicas Serviços Médico Hospitalares Ltda.", na função de "enfermeira", de acordo com o PPP de fls. 139/139-verso, a autora esteve exposta a "vírus, bactérias, etc.", uma vez que "coordenava as auxiliares de enfermagem, prestava também atendimento ao paciente, efetuando curativos, aplicando injeções, verificando pressão, temperatura, sinais alérgicos". Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do período, uma vez que é inerente à atividade da autora a exposição a agentes biológicos, agente previsto no item 1.3.2 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99.

Com relação ao período de **15/01/2001 a 22/02/2001**, trabalhado para "Hospital e Maternidade Santa Joana", na função de "enfermeira obstetra", de acordo com o PPP de fls. 141/141-verso, a autora esteve exposta a "vírus e bactérias", o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.

Quanto ao período de **02/04/2001 a 23/01/2013**, laborado para "Hospital e Maternidade São Luiz S/A", nas funções de "enfermeiro obstetra líder" e de "enfermeiro especialista", conforme os PPPs de fls. 142/143 e de 125/126, a autora esteve exposta a agentes biológicos ("cont. paciente/mater. infecto-contagante"), o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE _REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **27/09/1983 a 25/02/1984, 06/03/1997 a 31/10/2000, 15/01/2001 a 22/02/2001 e 02/04/2001 a 23/01/2013.**

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aquele reconhecido administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 115/117), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 01 mês e 18 dias** de labor na data do requerimento administrativo (23/01/2013 – fl. 121), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n.º 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n.º 810 e RE n.º 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 15/01/2001 a 22/02/2001, e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. decisão de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - Os períodos a serem analisados em função da remessa necessária e dos recursos voluntários são: **27/09/1983 a 25/02/1984, 06/03/1997 a 31/10/2000, 15/01/2001 a 22/02/2001 e 02/04/2001 a 23/01/2013.**
- 10 - Em relação ao período de **27/09/1983 a 25/02/1984**, trabalhado para “*Associação maternidade S. Paulo*”, de acordo com a CTPS de fl. 50, a autora exerceu a função de “obstetriz”, sendo possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional nos itens 2.1.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- 11 - Quanto ao período de **06/03/1997 a 31/10/2000**, laborado para “*Massa Falida de Interclínicas Serviços Médico Hospitalares Ltda.*”, na função de “enfermeira”, de acordo com o PPP de fls. 139/139-verso, a autora esteve exposta a “*vírus, bactérias, etc.*”, uma vez que “*coordenava as auxiliares de enfermagem, prestava também atendimento ao paciente, efetuando curativos, aplicando injeções, verificando pressão, temperatura, sinais alérgicos*”. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do período, uma vez que é inerente à atividade da autora a exposição a agentes biológicos, agente previsto no item 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 12 - Com relação ao período de **15/01/2001 a 22/02/2001**, trabalhado para “*Hospital e Maternidade Santa Joana*”, na função de “enfermeira obstetra”, de acordo com o PPP de fls. 141/141-verso, a autora esteve exposta a “*vírus e bactérias*”, o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.
- 13 - Quanto ao período de **02/04/2001 a 23/01/2013**, laborado para “*Hospital e Maternidade São Luiz S/A*”, nas funções de “*enfermeiro obstetra líder*” e de “*enfermeiro especialista*”, conforme os PPPs de fls. 142/143 e de 125/126, a autora esteve exposta a agentes biológicos (“*cont. paciente/mater. infecto-contagante*”), o que permite o reconhecimento da especialidade do labor.
- 14 - Nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedentes.
- 15 - Enquadram-se como especiais os períodos de **27/09/1983 a 25/02/1984, 06/03/1997 a 31/10/2000, 15/01/2001 a 22/02/2001 e 02/04/2001 a 23/01/2013.**
- 16 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aquele reconhecido administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 115/117), verifica-se que a parte autora contava com 25 anos, 01 mês e 18 dias de labor na data do requerimento administrativo (23/01/2013 – fl. 121), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Apelação da parte autora provida. Remessa necessária parcialmente provida e apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024599-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AILTON DE JESUS LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES - SP385310-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024599-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AILTON DE JESUS LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES - SP385310-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** em face de decisão que, em fase de cumprimento de emação de cunho previdenciário, indeferiu a revogação dos benefícios da gratuidade da justiça, anteriormente concedidos à parte agravada.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a parte agravada apresenta rendimentos incompatíveis com a condição de hipossuficiência e dispõe de meios suficientes para arcar com o valor dos honorários advocatícios fixados no título executivo.

Requeru a concessão de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão agravada. Ao final, requereu o provimento ao recurso, a fim de que seja afastado o direito à gratuidade da justiça.

O efeito suspensivo foi deferido para suspender os efeitos da decisão agravada.

Intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024599-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AILTON DE JESUS LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES - SP385310-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.”.

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõem sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça. (...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de impugnação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”.

Destaque-se que o artigo 98, § 3º da lei processual permite que, na fase de cumprimento do julgado, uma das partes postule a revogação do benefício concedido à outra em anterior momento processual, tendo em conta o quadro fático-jurídico atual e sem o óbice da preclusão ou da coisa julgada. Confira-se: “Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.”.

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, o INSS apurou os honorários advocatícios no montante de R\$ 32.655,03 (trinta dois mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais e três centavos), válido para 03/2019, e pretende a revogação da gratuidade da justiça, de modo a viabilizar a cobrança da verba honorária em cumprimento de sentença. A parte agravada foi intimada, em primeiro grau, para se manifestar a respeito e permaneceu silente. Sobreveio, então, a decisão agravada, indeferindo a pretensão da autarquia.

Entretanto, em consulta ao Sistema Plenus/CNIS, verifica-se a parte autora auferir R\$ 2.298,92 (dois mil, duzentos e noventa e oito reais e noventa e dois centavos), válido para a competência de 01/2020, a título de benefício previdenciário (NB 42/138.480.486-0), bem como recebe R\$ 3.984,59 (três mil, novecentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e nove centavos), válido para a competência de 01/2020, a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral. Ademais, documentos juntados pelo INSS dão conta de que ela é proprietária de dois veículos.

Assim, ante o conjunto probatório produzido, considerando que a renda mensal média ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** para revogar os benefícios da gratuidade da justiça concedidos em favor da parte agravada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDA INCOMPATÍVEL. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente. Inteligência do artigo 99 do CPC/2015.
2. De sua vez, o artigo 98, § 3º da lei processual permite que, na fase de cumprimento do julgado, uma das partes postule a revogação do benefício concedido à outra em anterior momento processual, tendo em conta o quadro fático-jurídico atual e sem o óbice da preclusão ou da coisa julgada.
3. Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).
4. No caso dos autos, restou comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência. Benefício da gratuidade da justiça indevido e revogado.
5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006629-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RENATO MASCHIETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006629-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATO MASCHIETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida por RENATO MASCHIETTO, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo desacerto da decisão impugnada, tendo em vista a incompetência do Juízo de origem para processar a execução individual, bem como a ocorrência de prescrição quinquenal. Defende, ainda, a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 123953549).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006629-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATO MASCHIETTO

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De proêmio, consigno que as alegações referentes à incompetência do Juízo e prescrição quinquenal se revelam dissociadas do teor da decisão impugnada e, bem por isso, sequer merecem conhecimento.

Colho da demanda subjacente que o INSS, em todas as oportunidades nas quais se manifestou em Juízo (impugnação ao cumprimento de sentença – ID 3841674 e manifestações sobre os cálculos da Contadoria – ID 8247171 e ID 15070023), alinhou insurgência relativa, exclusivamente, aos critérios de correção monetária, razão pela qual a r. decisão ora agravada, ao rejeitar a impugnação ao cumprimento de sentença, ficou adstrita a tal alegação, em observância ao princípio da congruência.

Assim, descabe a esta Corte debruçar-se sobre os temas em questão, sob pena de evidente supressão de instância.

No tocante à matéria devolvida, o art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N.º 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MATÉRIAS NÃO VENTILADAS NA ORIGEM. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 – As alegações referentes à incompetência do Juízo e prescrição quinquenal se revelam dissociadas do teor da decisão impugnada e, bempor isso, sequer merecem conhecimento.

2 – Colhe-se da demanda subjacente que o INSS, em todas as oportunidades nas quais se manifestou em Juízo (impugnação ao cumprimento de sentença – ID 3841674 e manifestações sobre os cálculos da Contadoria – ID 8247171 e ID 15070023), alinhou insurgência relativa, exclusivamente, aos critérios de correção monetária, razão pela qual a r. decisão ora agravada, ao rejeitar a impugnação ao cumprimento de sentença, ficou adstrita a tal alegação, em observância ao princípio da congruência. Assim, descabe a esta Corte debruçar-se sobre os temas em questão, sob pena de evidente supressão de instância.

3 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

4 - O título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, como pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bempor isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

6 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021180-91.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DONIZETI DA COSTA, MARIA APARECIDA KAMIMURA, CLAUDIA MARIA DA COSTA, NEUZA MARIA PACOLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: DALVA APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021180-91.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DONIZETI DA COSTA, MARIA APARECIDA KAMIMURA, CLAUDIA MARIA DA COSTA, NEUZA MARIA PACOLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: DALVA APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, pela qual o juízo de origem rejeitou a impugnação ofertada pela autarquia, homologando, contudo, os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que a conta de liquidação deve observar o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, tanto para a correção monetária (TR) como para os juros de mora. Requereu a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postulou o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão recorrida e homologada a conta de liquidação por si elaborada.

O efeito suspensivo foi indeferido, fixando-se, de ofício, a atualização monetária pelo IPCA-E.

Intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021180-91.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DONIZETI DA COSTA, MARIA APARECIDA KAMIMURA, CLAUDIA MARIA DA COSTA, NEUZA MARIA PACOLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: DALVA APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) AGRAVADO: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso concreto, o título executivo judicial determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente, na forma do "Provimento em vigor do Egrégio Tribunal Regional Federal – Região", e acrescida de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (ID 89911174 – pág. 75 – sentença proferida em 31/05/2006).

O Provimento CORE nº 64/2005 (artigo 454) reportava-se à observância do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, para fins de elaboração de cálculos de liquidação em ações que versem sobre benefícios previdenciários.

A decisão recorrida homologou os cálculos realizados pela Contadoria Judicial, que contemplaram a aplicação dos juros de mora em 1% ao mês, além da correção monetária pelos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013 (INPC a partir de 09/2006).

A pretensão veiculada neste recurso cinge-se à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, de acordo com art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Nesse sentido, destaco as seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de conseqüência da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)" (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012) - g.n

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES APOSENTADOS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO. RESTITUIÇÃO DOS DESCONTOS. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960, DE 2009. Segundo a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.205.946, SP) o art. 1º-F da Lei nº 9.497, de 1997, com a redação que lhe deu a Lei nº 11.960, de 2009, deve ser aplicado aos processos em curso sem, contudo, retroagir. Com a declaração de inconstitucionalidade parcial da Lei nº 11.960, de 2009 (ADI nº 4.357), subsiste nela a regra de que as condenações da Fazenda Pública vencem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 23.096/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)-g.n."

Em que pese a controvérsia estabelecida quanto aos parâmetros de correção monetária fixados na mencionada Lei nº 11.960/2009, a questão referente ao percentual dos juros moratórios sobre débitos não tributários manteve-se inalterada. Ou seja, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês a partir do início de vigência da citada Lei, não devendo retroagir para alcançar período anterior.

Tanto é assim, que, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, o atual Manual de Procedimentos para Cálculos (Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, item 4.3.2), em alteração ao comando anterior, passou a determinar a adoção de tal percentual aos créditos de natureza previdenciária.

No caso em tela, a sentença proferida em 31/05/2006, determinou expressamente a incidência de juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;

(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e

(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte. (...)"

No caso em questão, por analogia, procede a irrisignação da Autarquia Previdenciária, posto que o r. julgado, prolatado quando ainda não estava em vigor a Lei nº 11.960/2009, estabeleceu a incidência dos juros de mora à taxa legal.

Deste modo, a fixação do percentual dos juros foi mantida nos termos da sentença exequenda, evidentemente, de acordo com os parâmetros legislativos da época, já que não seria possível ao magistrado da Primeira Instância antever eventuais alterações futuras no ordenamento jurídico, e nem caberia, naquele momento, à parte exequente insurgir-se contra a fixação de tal percentual em sede de apelo, o que não significa, entretanto, que estas não devam ser contempladas na fase executiva do julgado, consoante entendimento consolidado na jurisprudência.

Acerca deste tema, destaco ainda as seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. JUROS DE MORA. NOVO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE. 1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de que "o pagamento de juros moratórios é obrigação de trato sucessivo, incidindo a taxa prevista na lei vigente à época do seu vencimento" (voto-vista proferido pelo Min. Antônio de Pádua Ribeiro no REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 13.6.2005). Desse modo, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano, da citação até o advento do novo Código Civil, sendo que a partir de sua vigência devem ser calculados com base no disposto no art. 406 do mesmo diploma legal. Nesse sentido: EDcl no REsp 528.547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1º.3.2004; REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 13.6.2005; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 556.068/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.8.2004. (AgRg no Ag 686807/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 237).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL CORRIGÍVEL DE OFÍCIO. - Julgados procedentes os primeiros embargos à execução, para que nova conta fosse apresentada, já que a primeira conta extrapolara o julgado, resultando em excesso de execução - sem que houvesse apresentação de conta pelo INSS ou pelo contador e, tampouco, acertamento de cálculos pelo juiz, não tendo, a sentença, estabelecido critérios a vincular novos cálculos -, a nova conta apresentada equivale à nova execução, pois a primeira foi integralmente expurgada, como se anulada fosse a execução. - Iniciada nova execução, admissíveis novos embargos à execução, não havendo que se falar em nulidade. - Ainda que nulidade houvesse, a sucessão de atos processuais ao longo dos anos fez consumir-se situação de fato, gerando às partes direitos adquiridos que devem ser preservados. Assim, não resultando, o recebimento dos segundos embargos à execução, em prejuízo aos interessados, não é de se declarar a nulidade, segundo a máxima "pas de nullité sans grief". - A aceitação da nova conta, pelo juiz, como nova execução, com determinação de citação, induziu as partes à observância do rito de embargos à execução, não podendo ser penalizados com o retorno dos autos ao 'status quo ante', retardando-se, com isso, ainda mais, a satisfação do direito reconhecido em sentença de 15.05.1995, com desperdício de tempo e trabalho de anos, pois simplesmente cumpriram determinação judicial. - Quanto à submissão ao duplo grau de jurisdição, a jurisprudência vem sustentando a inadmissibilidade, cuidando-se de sentença que julga embargos à execução por título judicial, quando se trate de mero acertamento de cálculos aritméticos. - juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03) - lei 10.406/02, sendo, a partir de então, computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Em se tratando de aplicação de norma superveniente - dispositivo do novo Código Civil - não há que se falar em reformatio in pejus, pois sua automática incidência opera ex vi legis. - Existência de erro material na apuração da renda mensal inicial porquanto o autor, ao proceder ao recálculo do benefício, empregou índices de correção monetária equivocados, ou seja, aplicou os índices ORTN/OTN com inclusão dos expurgos inflacionários, no período de marco/86 a janeiro/87 - no valor de CZ\$ 151,85 -, quando, à época, vigia o Decreto-Lei nº 2.283/96, que congelou a OTN em CZ\$ 106,40. - A utilização de critérios não autorizados pelo julgado deve ser objeto de modificação, não se permitindo prosseguir com execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, a comprometer a obrigatória observância à coisa julgada, em flagrante excesso de execução. - Execução que deve prosseguir pelo valor apontado na conta do Setor de Cálculos desta E. Corte, com incidência da OTN congelada no valor de Cz\$ 106,40 na apuração da renda mensal inicial revisada e do respectivo crédito em favor do autor; posto que elaborada nos exatos termos da decisão transitada em julgado. - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (embargos à execução), a cargo do embargado/autor; observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento, para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios. Fixado, de ofício, o valor do débito em R\$ 100.998,49 (cem mil, novecentos e noventa e oito reais e quarenta e nove centavos), para abril de 2006, conforme cálculo da contadoria. (TRF 3ª Região, AC nº 0036799-18.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Oitava Turma, Data do Julgamento 22/03/2010- Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2010 PÁGINA: 385)."

Com efeito, no presente caso, os juros passam a incidir no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, pelo que, neste aspecto, procede a pretensão recursal.

No que se refere à correção monetária, insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial prevista na art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ademais, na linha do que foi fixado no título executivo, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Resta, pois, afastada a pretensão recursal relativa à aplicação da TR - Taxa Referencial como índice de correção monetária a partir de 07/2009, tal qual prevista na Lei nº 11.960/2009.

Os cálculos da exequente, do INSS e da Contadoria Judicial abrangeram os juros de mora no percentual de 1% ao mês (12% ao ano), sem contemplar as disposições da Lei nº 11.960/2009, razão pela não podem ser homologados.

Com isso, deverão ser elaborados novos cálculos de liquidação perante o juízo de primeiro grau, aplicando-se a correção monetária de acordo com a versão mais atualizada do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, na esteira do título executivo, e os juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERCENTUAL DE JUROS MORATÓRIOS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA. RE 870.947 E TEMA STF 810. TAXA REFERENCIAL (TR) AFASTADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No presente caso, a sentença proferida emantes do advento da Lei nº 11.960/2009 determinou, expressamente, a incidência de juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi mantida nos termos da sentença exequenda, evidentemente, de acordo com os parâmetros legislativos da época.

IV. As modificações legislativas devem ser contempladas na fase executiva do julgado.

V. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial prevista na art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

VI. Na linha do que foi fixado no título executivo, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

V. Deverão ser elaborados novos cálculos de liquidação perante o juízo de primeiro grau, aplicando-se a correção monetária de acordo com a versão mais atualizada do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, tal qual fixado no título executivo, e os juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

VI. Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156462-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEIVA CONCEICAO BERTOLUZZI PANHAN

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A, PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou aduzindo, em suma, que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, certidões dos nascimentos dela e da irmã, nas quais seu genitor foi qualificado como "lavrador"; carteira do sindicato de trabalhadores rurais, em que seu genitor foi qualificado como "meieiro"; documentos escolares que comprovam sua residência no campo e a profissão do pai como "lavrador"; além de um alvará de autorização da autora para estudo noturno em razão do trabalho no campo.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça em regime de economia familiar durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles, logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar; quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, EDcl no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 15/12/1977 (12 anos de idade) a 31/10/1984 (dia anterior ao primeiro vínculo empregatício com registro em CTPS), independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e CNIS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data em que pediu a reafirmação da DIB, em 01/02/2018, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para considerar o período de 15/12/1977 a 31/10/1984, como laborado em atividade rural e conceder ao demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01/02/2018. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6217662-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA MARIA DOS SANTOS MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data imediatamente posterior à indevida cessação do benefício de auxílio-doença (que ocorreu em 09/01/2019). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS, em que alega não a existência de litispendência com a ação 1000844-52.2017.8.26.0481 e a suspeição do perito judicial em virtude de ter alta porcentagem de laudos atestando a existência de incapacidade.

Em recurso adesivo, a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso adesivo da parte autora.

Não há que se falar em litispendência com a ação 5507881-70.2019.4.03.9999 (1000844-52.2017.8.26.0481) considerando a possibilidade de agravamento da enfermidade, uma vez que nesta, r. sentença concedeu o benefício de auxílio-doença até 09/01/2019, já cessado. Em grau de recurso, esta E. Corte negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta. Na presente ação, ajuizada em 16/01/2019, foi requerido o restabelecimento do benefício e sua conversão em aposentadoria por invalidez e concluindo o laudo médico pela existência de incapacidade total e permanente, foi concedida a aposentadoria.

A perícia médica realizada constatou que a autora é portadora de discopatia de coluna lombar e síndrome do manguito rotador e que se encontra incapacitada de forma total e permanente para as atividades laborativas.

Cabe ressaltar que o laudo médico foi produzido por perito nomeado pelo Juízo, profissional qualificado e imbuído de sua confiança, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa, tendo sido respondidos com clareza todos os quesitos formulados, revelando a propriedade da conclusão médica nele encerrada. Não há elementos aptos a caracterizar a suspeição do perito, pelo simples fato de que em vários outros exames ter também identificada a incapacidade laborativa dos periciados. Acrescente-se, ainda, que a parte apelante não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **não conheço do recurso adesivo da parte autora e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

caliessi

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação do autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, o laudo pericial e a sentença, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ...EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido.(AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012. .FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5111511-68.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA DE ABREU MONTEIRO
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO CESAR NOGUEIRA - SP205976-N, MILENA CARLA NOGUEIRA - SP198822-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, o benefício de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Laudo Médico Pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 03.11.2016. Concedida a tutela de urgência para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença, haja vista o inadimplemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, em especial, a qualidade de segurada à época do início da incapacidade laborativa. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data de apresentação do laudo médico-judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade em favor da demandante.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Realizada perícia médica em 02.10.2017, o perito judicial atestou que a autora, com 74 (setenta e quatro) anos de idade, é portadora de artrose, *estando assim, incapacitada total e permanentemente para o exercício de atividades laborativas.*

No âmbito do referido exame pericial, o expert informou que o início da incapacidade remonta a meados de outubro/2016, considerando para tanto a data dos exames apresentados pela requerente por ocasião da perícia.

Todavia, conforme explicitado pelo ente autárquico, depreende-se das informações extraídas do sistema CNIS, que a requerente somente iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual em março/2013, ou seja, quando já contava com quase 68 (sessenta e oito) anos de idade, o que fez apenas e tão-somente até meados de 2016, quando passou a ostentar a condição de beneficiária de pensão por morte previdenciária, em virtude do óbito do marido.

Além disso, diversamente da argumentação expendida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, infere-se dos prontuários médicos da autora encaminhados pela rede médica instalada na cidade de Auriflora/SP, que dentre outras queixas, a demandante já apresentava problemas ortopédicos e dores lombares desde meados do ano 2000, como que, a meu ver, considerando a natureza degenerativa e progressiva da moléstia que acomete a autora, a saber, artrose, merece acolhida a argumentação veiculada pelo ente autárquico no sentido de que referida incapacidade laboral é preexistente à sua filiação ao RGPS.

Nesse sentido, considerando que a autora se dedicou em grande parte da vida profissional ao ofício de empregada doméstica, porém, sem vínculo formal e consequentes recolhimentos de contribuições previdenciárias, resta evidente que somente optou por efetuar o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de "contribuinte individual", quando contava com 68 (sessenta e oito) anos de idade, porque já se encontrava debilitada por doenças degenerativas decorrentes da idade avançada e dos desgastes inerentes ao labor braçal que exerceu, ou seja, filiou-se ao RGPS já como o claro intuito de postular o benefício por incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, **as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a incapacidade para o trabalho já existir antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.**

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832, g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614, g.n.).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez) por cento sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos valores enquanto perdurar a condição de hipossuficiência econômica que ensejou a prévia concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante, haja vista o inadimplemento dos requisitos legais necessários, revogando-se, por consequência, a tutela antecipada anteriormente deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007648-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MILTON OSSAMU MORI

Advogado do(a) AGRAVANTE: OSCAR HENRIQUE PERES DE SOUZA KRUGER - MS14369-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada em autos com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz a parte autora, ora agravante, que os elementos de prova já colacionados aos autos são suficientes para viabilizar o cômputo dos períodos de contribuição desconsiderados pelo ente autárquico, como o que faria jus ao deferimento da tutela de urgência para imediata implantação da benesse.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Em análise perfunctória, a despeito da argumentação expendida pelo segurado, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da tutela almejada.

Isso porque, em que pese a apresentação de farta documentação, incluindo-se, guias de recolhimento de contribuição previdenciária e demonstrativos do exercício de atividade médica nos períodos vindicados pelo ora agravante, corroboro do entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, no sentido de que o efetivo cômputo dos períodos de contribuição reclamados e a consequente concessão da benesse almejada enseja o pleno desenvolvimento do contraditório e da ampla defesa entre as partes litigantes.

Ademais, infere-se dos documentos colacionados aos autos que o indeferimento do pedido de concessão da benesse em questão, decorreu da suposta extemporaneidade e ausência de provas suficientes em relação a alguns dos recolhimentos de contribuição previdenciária nos períodos ora vindicados pelo requerente, conforme se depreende do ofício fornecido pelo ente autárquico (id n.º 28688111, pg. 557), evidenciando-se, assim, a existência de dúvidas quanto ao efetivo preenchimento dos requisitos legais ensejadores da benesse, questão a ser dirimida no curso da instrução processual.

Além disso, considerando os elementos contidos nas cópias das últimas declarações de IRPF do ora agravante, observo que o mesmo dispõe atualmente de patrimônio e rendimentos suficientes para garantir sua própria subsistência e de sua família, de modo que o benefício previdenciário pretendido acarretará mero acréscimo patrimonial, circunstância que não se coaduna com a caracterização do *periculum in mora*, tido como indispensável para o deferimento da tutela de urgência.

Dito isso, mantenho inalterada a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190292-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: REINALDO PEREIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA MARQUES DA SILVA - SP381446-N, MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez com acréscimo do percentual de 25% ou a concessão do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Do auxílio-acidente

A presente demanda foi ajuizada visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez com acréscimo do percentual de 25% ou concessão do benefício de auxílio-doença.

Na apelação, o demandante inova em sede recursal, ao postular o benefício de auxílio-acidente, matéria estranha aos autos, a ser apresentada nas vias administrativas ou judiciais próprias.

Tem-se, portanto, a impossibilidade de modificação da causa de pedir explicitada na petição inicial se não cumpridos os requisitos previstos no art. 329 do Código de Processo Civil, o que não verifica-se no caso concreto.

Sendo assim, **não conheço do apelo nessa parte.**

Do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor, cuja profissão é porteiro, é portador de sequelas de paralisia infantil. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **não conheço de parte do apelo do autor e, na parte conhecido, nego-lhe provimento.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352575-62.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE PANDOLFI MACIEL
Advogado do(a) APELADO: DEYVERSON FABIO FARIA - SP289696-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

Marlene Pandolfi Maciel ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de cônjuge do sr. Severino Ferreira Maciel, falecido em 02/12/2017.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do óbito (02/12/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a datada sentença.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a condição de segurado do *de cujus* à época do óbito, pelo que requer a reforma da r. sentença e a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazema situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 02/12/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependente também restou comprovada: consta dos autos documentos indicando que a autora, sra. Marlene Pandolfi Maciel, era cônjuge do sr. Severino Ferreira Maciel.

Sendo cônjuge, a dependência econômica é presumida.

Em relação à condição de segurado do Sr. José Luiz à época do óbito, observa-se pelo extrato do sistema CNIS e CTPS juntados aos autos, a existência de vínculo empregatício nos períodos de 01/05/1980 a 31/03/1981, 24/05/1982 a 31/07/1991, 02/09/1991 a 01/09/1992, 02/06/2003 a 04/12/2003, 01/09/2008 a 04/11/2010, e recolhimentos como contribuinte individual, relativamente aos meses de 04/2014, 04/2015, 09/2015, 12/2015, 02/2016, 03/2016, 04/2016 e 05/2016.

Assim, tendo o óbito ocorrido em 02/12/2017, a princípio, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

No entanto, o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, o falecido demonstrou aquela primeira condição, motivo pelo qual o "período de graça" a ser considerado é de 24 (vinte e quatro) meses. Assim, tendo em vista que a última contribuição é referente a maio de 2016, manteve a qualidade de segurado até 07/2018 (art. 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão, impondo-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES MENSAS. INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM VIRTUDE DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 22.04.2002, uma vez que este pagou mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição - fls. 124/125), além do que esteve desempregado desde o seu último vínculo empregatício noticiado que encerrou em 07.10.1998 com o empregador "Projacs Sistema de Serviços Ltda." (CTPS - fls. 26), conforme comunicação da sua dispensa ao Ministério do Trabalho (fls. 27), razão pela qual a sua qualidade de segurado se estendeu por 36 meses, nos termos do artigo 15, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91. Observa-se, ainda, que nos termos dos artigos 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91 e 14 do Decreto nº 3.048/99, a perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao término do prazo fixado para recolhimento da contribuição, referente ao mês imediatamente posterior ao final dos prazos fixados no mencionado artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ou seja, a qualidade de segurado do de cujus perdurou in casu até 15.12.2001, conforme artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91. Ressalta-se que, embora o apelante alegue que o segurado falecido não fazia jus ao acréscimo do período de graça previsto no artigo 15, §1º da Lei nº 8.213/91, uma vez que houve uma interrupção nos seus períodos de contribuição de 1993 a 1997, observa-se que a prorrogação do período de graça em virtude do pagamento de 120 contribuições mensais se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado, podendo ser exercida a qualquer tempo, ainda que ocorra posteriormente uma interrupção que resulte na sua perda da qualidade de segurado. - Verifica-se que dentro desse período de graça, o falecido esteve incapacitado para o trabalho e, conseqüentemente, de contribuir para a Previdência Social, conforme laudo pericial de fls. 32/35. - Desse modo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude da sua incapacidade para o trabalho. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (grifei)

(APELREEX 00047168720044036183, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191489-94.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADRIANA BARROS DANTAS LISBOA
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MARCIO CAMPOS FURTADO - SP63693-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Embargos de declaração opostos pela parte autora, os quais foram rejeitados.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte. É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de auxílio-acidente está previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91, “verbis”:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo pericial atesta que a autora, recepcionista, é portadora de status pós tratamento de fratura de calcânea direito decorrente de acidente e luxação congênita do quadril esquerdo ocorrida no nascimento. No entanto, restou cristalino que não há incapacidade ou redução da capacidade laborativa, nem tampouco há restrições físicas que levam à incapacidade laborativa.

Conclui-se, portanto, a seqüela decorrente de acidente sofrido não reduziu a capacidade e não demanda maior esforço físico para o exercício da mesma atividade que exercia à época do acidente.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157031-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SELMO ALEXANDRE PRADO
Advogado do(a) APELANTE: MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI - SP208683-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

A sentença julgou extinto o processo, nos termos do art. 485, VI, do NCPC, por falta de interesse de agir, ante o não comparecimento à perícia médica pelo INSS.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Assiste parcial razão à recorrente.

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Contudo, o pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia contestou o mérito do feito.

O v. aresto assim dispôs, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. *Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*

(STF, Pleno, RE nº 631.240/MG, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j.03.09.2014, DJe 10.11.2014, grifei)

Na mesma esteira, o Superior Tribunal de Justiça alinhou sua jurisprudência ao entendimento sedimentado na Suprema Corte, como restou assentado no julgamento do RESP nº 1.369.834/SP (DJe 02.12.2014):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j.24.09.2014, DJe 02.12.2014).

Na situação em apreço, a parte autora pretende a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, na qual se exige, nos termos da decisão proferida na Suprema Corte, o requerimento do pleito junto ao Instituto Previdenciário e que, neste caso, não se comprovou.

Ressalte-se que o indeferimento administrativo se deu em razão do não comparecimento da autora à perícia médica, ou seja, o pedido não pôde ser analisado por culpa exclusiva do autor, que não compareceu à perícia agendada. Dessa forma, necessária a formulação de novo requerimento administrativo.

Sendo assim, em razão do entendimento uniformizado pela Egrégia Corte do Supremo Tribunal Federal acerca da questão posta em debate, deve ser anulada a r. sentença de primeiro grau, com o retorno dos autos à vara de origem, para que seja determinada a suspensão do processo por 30 (trinta) dias a fim de que a parte autora possa requerer o benefício ao INSS, sob pena de extinção do feito, e, decorridos 90 (noventa) dias do requerimento sem manifestação do INSS, ou indeferido o benefício, prossiga o feito no juízo de origem em seus ulteriores termos.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença, e determinar o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, tornemos os autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209129-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FRANCISCA RITA TORNICK RUZZENE

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLA PEREIRA MACEDO RUZZENE - SP224975-N, KARINA TORNICK RUZZENE FREIRE - SP212982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte beneficiária contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pleiteia a reforma do decisório, para que seja não seja excluído o lapso trabalhado do cálculo dos valores mensais, bem como que sejam utilizados os critérios de atualização monetária e de cômputo dos juros de mora indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado por Resolução do CJF.

Intimada, a parte recorrida não apresentou resposta.

DECIDO.

DO RECURSO INTERPOSTO

Note-se que a parte interpõe recurso de apelação em face de decisão interlocutória que acolheu impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de benefício previdenciário. Transcrevo, a propósito, o *decisum*:

"(...) ACOLHO a impugnação oposta pelo INSS para fixar o valor do débito nos moldes apurados às fls. 37/39 destes autos, inclusive seus parâmetros para futuras atualizações, fixando os honorários advocatícios em 10% do valor atualizado do débito, suspendendo a execução por força da gratuidade de justiça (...)"

Referentemente aos aspectos formais que corporificam o tema trazido à baila, cabem algumas considerações.

No petição ajuizado pela parte demandante, houve o início da fase de cumprimento do julgado, tendo o INSS apresentado impugnação com cálculos próprios.

Veja-se o disposto no artigo 203 do CPC/2015, a respeito do ato decisório proferido pelo Magistrado:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos [arts. 485](#) e [487](#), põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1o."

Com efeito, dispõe referido art. 487 e inciso I do CPC/2015:

"Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;"

Constata-se que a decisão recorrida não resolveu o mérito, isto é, não colocou fim à fase cognitiva do procedimento comum, nem extinguiu a execução; em verdade, colocou termo em uma questão incidente. Veja-se, ainda, a normatização do tema:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do [art. 373, § 1o](#);

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. "(g.n.).

A título ilustrativo dispunham, com efeito, os arts. 162 e 522, ambos do CPC/1973:

"Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§1º. Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa."

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, retido nos autos ou por instrumento".

Destarte, não deve ser conhecido o recurso de apelação interposto, porque cabível, contra a decisão recorrida, nos termos do Código de Processo Civil, o recurso do agravo de instrumento.

Inviável, enfim, aplicar-se a fungibilidade recursal, pois não há dúvida objetiva a respeito de qual o recurso cabível *in casu*.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, POR SE TRATAR DE RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO, A TEOR DO DISPOSTO NO ARTIGO 932, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191490-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DEBORA ELISA DOS SANTOS BERNARDES

Advogados do(a) APELANTE: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a indevida cessação.

Documentos.

Tutela antecipada concedida para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à indevida cessação. Condenou ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula n. 08 do E. TRF. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula n. 111 do E. STJ. Custas e despesas processuais nos termos da lei. Tutela antecipada mantida.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada nos termos do Tema 810, bem como que a verba honorária seja majorada.

Sem apelação do INSS e sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à sentença, e a parte autora interpôs apelação alegando fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a analisar o pedido da parte autora.

Em exame médico pericial foi constatado que a requerente é portadora transtornos depressivos, hipertensão arterial e seqüela de fratura exposta de tornozelo pelo que se encontra incapacitada de forma total e temporária para o labor.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e sendo possível se recuperar, é devido o benefício de auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez, uma vez que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária advocatícia será mantida tal como lançada na sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para fixar os critérios de correção monetária na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008776-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: APARECIDO CEZAR VASCONCELLOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DUANY KAINÉ JESUS DOS SANTOS - SP389145-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença que embora tenha reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos vindicados pelo requerente, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Aduz o agravante, em síntese, que além do cômputo dos períodos de atividade especial declarados na r. sentença e sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, deve ser acrescido ao seu tempo de contribuição, o interstício em que figurou como beneficiário de auxílio-doença previdenciário, pois assim faria jus a concessão da benesse almejada.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18.03.2016, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Em seu art. 1.015, dispõe que:

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, a decisão agravada, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

A propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irrisignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido. (AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Acrescento, ainda, que a questão discutida pelo ora agravante já havia sido veiculada no âmbito do recurso de apelação interposto em face da r. sentença de primeiro grau, contudo, tal recurso foi desprovido por esta E. Corte, com a posterior certificação do trânsito em julgado aos 04.11.2019, de modo que a argumentação ora reiterada pelo agravante também resvala no instituto da coisa julgada material.

Por fim, anote-se que não se desconhecem as decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. No entanto, esta não é a hipótese dos autos.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008125-68.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BARBARA KRAUSE CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734 /RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5113092-21.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINEIA CRISTINA NOGUEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (29/07/2016), além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS, em que alega não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, em que parte autora pleiteia a tutela antecipada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em exame médico realizado em 25/09/2017, o sr. perito judicial afirma que a requerente apresenta lombalgia, cervicalgia, síndrome do túnel do carpo e lesão em ombros. Conclui pela existência de incapacidade laborativa de forma total e permanente desde 2016.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observam-se recolhimentos, como contribuinte individual relativamente aos meses de 01/2014 a 09/2016.

Dessa forma, resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Também comprovado o cumprimento da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade acima do necessário para o recebimento do benefício.

Assim, havendo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a r. sentença.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 300 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação. **Tutela antecipada concedida.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019868-02.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ALINE DOS SANTOS ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA FERNANDES KIYANITZA - SP288501-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-reclusão na condição de companheira.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, na qual requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO . LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

A autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro.

Consoante farta prova material corroborada por prova testemunhal a condição de companheira restou demonstrada. Sendo companheira a dependência econômica é presumida.

A certidão de Recolhimento Prisional atesta que Rodrigo Del Barrio Gomes foi preso em 10/02/2014.

Consoante extrato do CNIS juntado, verifica-se que o último vínculo empregatício de Rodrigo Del Barrio Gomes teve início em 04/05/2011 e findou-se em 02/10/2013.

Dessa forma resta comprovada a sua qualidade de segurado à época da reclusão, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

No tocante ao requisito de baixa renda, embora sem vínculo empregatício ativo ao tempo da prisão (Tema Repetitivo: 896), o instituidor recebeu seguro-desemprego, primeira parcela paga em 05/02/2014, de tal sorte que não há falar em renda zero, devendo esse valor ser considerado como último salário-de-contribuição do recluso, nos termos do artigo 13 da EC 20/98.

No caso, a despeito da falta desse valor é possível fazer seu cálculo, bastando obter o valor do Salário Médio dos últimos três meses anteriores a dispensa e aplicar na fórmula abaixo:

Faixas de Salário Médio	Valor da parcela
Até R\$ 1.090,43	Multiplica-se o salário médio por 0,8
De R\$ 1.090,44 até R\$ 1.817,56	o que exceder a R\$ 1.090,43 multiplica-se por 0,5 e soma-se a R\$ 872,34.
Acima de R\$ 1.817,56	O valor da parcela será de R\$ 1.235,91, Invariavelmente.

No caso, considerando a média dos três últimos salários-de-contribuição em seu valor integral, obtidos no CNIS (R\$ 1.731,23, R\$ 3.368,14 e R\$ 1.834,91), chega-se ao total de R\$ 2.311,42, o que o enquadra na terceira categoria, que dá direito a parcelas mensais de R\$ 1.235,91, valor superior ao limite de R\$ 1.025,81 estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 19 de 10/01/2014.

Dessa forma, ausente um dos requisitos legais, -critério objetivo da baixa renda-, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Posto isso, **nego provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025349-98.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANESSA APARECIDA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: JAIME CAMILO MARQUES - SP111255-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por *Vanessa Aparecida Marques*, em face do Superintendente Regional do Ministério do Trabalho e Emprego de São Paulo, visando a imediata liberação das parcelas de seguro-desemprego.

Liminar indeferida.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei n.º 12.016/09 c.c. art. 485, inc. I, do Código de Processo Civil. Custas *ex vi legis*. Honorários advocatícios indevidos.

Apele a parte autora, aduzindo o implemento dos requisitos legais necessários ao recebimento das parcelas do seguro-desemprego.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal aduziu a ausência de interesse público que justifique sua atuação na hipótese em apreço.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O seguro-desemprego, previsto nos arts. 7º, inc. II, e 201, inc. III, ambos da Constituição Federal, e regulado pela Lei n.º 7.998/90, em seu art. 3º, é devido ao trabalhador dispensado sem justa causa, que não possuir renda própria suficiente à sua manutenção e de sua família, *in verbis*:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

(...)

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

(...)."

Recentemente foram editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego as circulares n.º 71, de 30.12.2015 e n.º 14, de 02.06.2016, disciplinando as hipóteses de concessão de seguro-desemprego quando os trabalhadores figurarem como sócios de pessoa jurídica inativa. Os atos normativos possibilitam o pagamento do benefício naquelas situações tão-somente quando o trabalhador comprove sua saída do quadro societário ou tenha promovido a baixa da pessoa jurídica junto aos órgãos competentes e, desde que tais medidas tenham sido providenciadas em momento anterior à sua demissão.

Todavia, *in casu*, apesar de a impetrante ter demonstrado que a empresa *Incorporadora Nova Forma Ltda.* promoveu a sua demissão sem justa causa, aos 31.08.2018, coadunado do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau no sentido de que não estão presentes os requisitos necessários à concessão da segurança.

Isso porque, infere-se da documentação encartada aos autos que a impetrante figura como sócia quotista da empresa *Partner Mall Solutions Comercialização e Serviços Ltda. – ME*, com inscrição no CNPJ sob nº 03.759.421/0001-99, conforme se depreende do contrato social correspondente.

Assere a impetrante que não faz jus a retiradas financeiras a título de *pro labore* da referida empresa e, portanto, não ostentaria renda própria que inviabilizasse a percepção dos valores relativos ao seguro-desemprego vindicado, contudo, forçoso considerar que o único documento apresentado nesse sentido foi a declaração particular firmada pelo contador da referida empresa, Sr. *Avelino de Souza*, ou seja, instrumento elaborado por iniciativa unilateral da própria interessada, sem o crivo do contraditório.

Em suas razões recursais, o d. patrono da impetrante, Sr. *Jaime Camilo Marques*, que também figura como sócio e ostenta a condição de genitor da requerente, ainda alega que a referida empresa *Partner Mall Solutions Comercialização e Serviços Ltda. – ME*, já teria encerrado suas atividades em meados de 2014, circunstância que serviria para corroborar sua argumentação no sentido de que a impetrante não observaria qualquer rendimento oriundo de sua participação na sociedade.

No entanto, depreende-se do comprovante de inscrição da mencionada empresa junto ao Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas, emitido aos 05.10.2018, ou seja, em ocasião posterior à dispensa da impetrante que, em verdade, a situação cadastral da empresa permanece "ativa".

Dessa forma, não comprovada a saída da impetrante do quadro societário da referida empresa e tampouco sua baixa junto aos órgãos competentes, há de ser mantido o entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, no sentido de que a autora não faz jus ao seguro-desemprego.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118889-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO JOSE FRANCO
Advogado do(a) APELADO: ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI - SP164695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem registro em CTPS, para obtenção de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos acostados à petição inicial.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, determinou-se a audiência de instrução, debates e julgamento, com a oitiva das testemunhas gravada em mídia digital.

Sobreveio sentença de procedência do pedido para reconhecer a atividade rural no período de 16/08/82 a 30/12/2017, considerando-se os interstícios registrados em CTPS. Condicionada a concessão da benesse à verificação pelo Instituto, dos requisitos legais para o aludido benefício.

Custas ex lege. Determinada a sucumbência recíproca com a condenação das partes ao pagamento de honorários advocatícios ao(s) patrono(s) da parte fixados em R\$1.500,00 respeitada a gratuidade da justiça à parte autora.

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

A autarquia recorre. Alega inexistir prova do labor rural reconhecido pela r. sentença, o qual não pode ser aproveitado para a obtenção da benesse requerida sem o respectivo recolhimento das contribuições. Subsidiariamente pugna pela redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Preliminarmente faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença, ao apenas reconhecer os períodos de atividades rural sem qualquer ilação quanto ao efetivo implemento dos requisitos legais necessários à implantação do benefício, incorreu em julgamento *contra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

*1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *contra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.*

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE AS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular:

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra- petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretanto, a despeito da nulidade constatada no julgado, haja vista a prolação de *decisum* condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Desta forma, passo à análise do pedido inicial.

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da possibilidade de reconhecimento do labor rural desenvolvido a partir dos 12 anos de idade

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores, de que a atividade rural do trabalhador menor, entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos, deve ser computada para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício, e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

O caso concreto

A parte autora anexou as seguintes cópias de documentos que reputo como válidos: título eleitoral de 1982, certidão de casamento celebrado em 1992, onde consta a profissão do autor como lavrador; CTPS com vínculos empregatícios alternados no meio rural e contratos de parceria agrícola, firmados entre a parte autora e terceiros dos anos de 1990 a 2014.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural declarado pela parte autora.

Desta forma, reconheço a atividade rural informal no período de 02/01/1978 a 06/12/2017, intercalado pelos vínculos empregatícios anotados em CTPS.

Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, **exceto para efeito de carência**, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)

Do segurado especial e do reconhecimento de tempo de serviço rural em período posterior ao advento da lei de benefícios art. 39, inc I e II, da lei 8.213/91).

Verifica-se no caso em concreto que houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, motivo pelo qual poderia a parte autora utilizar-se do referido período, somente se requeresse os benefícios previstos no inciso I, do artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)

VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)

IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência até 24/07/1991. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Da contagem de tempo para a concessão da aposentadoria.

Considerando os vínculos empregatícios registrados em CTPS, os períodos de atividade rural reconhecidos são aproveitáveis até a edição da Lei 8.213/91 e que os posteriores não podem ser aproveitados para a obtenção da benesse perseguida sem os respectivos recolhimentos, verifica-se que a parte autora não possui tempo de serviço e de contribuições suficientes para se aposentar.

Custas *ex lege*. Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos que fixo em 10% sobre o valor dado à causa, conforme critérios do artigo 85, *caput* e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **ANULO DE OFÍCIO A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade rural no período de 02/01/1978 a 06/12/2017, intercalado pelos vínculos empregatícios anotados em CTPS, julgando improcedente o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016038-28.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE RICARDO DOS SANTOS BISPO
Advogado do(a) APELADO: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor José Ricardo dos Santos Bispo a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período entre 11/10/2001 a 18/11/2003 seja enquadrado como especial para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 1/9/2016.

Documentos (cópia do procedimento administrativo – id 124858999).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 124859002)

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer e condenar o INSS a averbar e computar o tempo especial o período de 11/10/2001 a 18/11/2003. Concedeu a aposentadoria especial ao autor (NB 46/178836131-5) com DER em 01/09/2016. Condenou o INSS a pagar os valores devidos com atualização monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Determinou a correção monetária desde quando devida cada parcela e juros de mora a partir da citação, nos termos da lei. Condenou o INSS a arcar com os honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015), arbitrou no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre a diferença do valor das parcelas vencidas, apuradas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. A especificação do percentual deverá ser apurado na liquidação do julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem condenação ao pagamento de custas. Deferida a tutela antecipada. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia ataca o reconhecimento da atividade como especial. Alega que para fazer jus ao reconhecimento especial deveria o autor comprovar que trabalhava permanentemente, e não ocasionalmente, exposto ao calor superior ao limite legal, de acordo com o tipo de atividade exercida.

Em contrarrazões, a parte recorrida roga pela aplicação do artigo 85, § 11º do CPC em relação à verba honorária.

Remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DOCUMENTO EXTEMPORÂNEO

No que concerne à alegação da extemporaneidade do laudo técnico pericial/PPP, não subsiste razão. Isso porque, a perícia indireta em condição semelhante se mostra idônea a atestar a especialidade aventada. Note-se que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Entre 11/10/2001 a 18/11/2003 desempenhou a função de fundidor junto a empresa Duratex S/A, segundo a informação constante no PPP (id 124858999 – pg. 11), com exposição aos agentes agressivos ruído (88,84 dB) e calor mensurado em 31,35 °C. A insalubridade decorre da elevada temperatura.

Cumpra esclarecer que o agente físico calor, inicialmente contemplado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, exige medição técnica para todos os períodos, devendo partir de fontes artificiais (excluem-se as "intempéries"), sendo que a previsão inicial de enquadramento por exposição a temperatura superior a 28° Centígrados/Celsius, extraída da CLT, foi, com o advento do Decreto nº 2.172/97 (vide código 2.0.4 do Anexo IV), substituída por uma sistemática complexa de medição, aferida por IBUTG - "Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo", disciplinada no Anexo 3 da NR 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214, de 08/06/78, o que foi mantido pelo Decreto nº 3.048/99.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado pelos critérios lançados na sentença, contudo, considerando o pedido veiculado nas contrarrazões, determino que a verba honorária, a ser liquidada em sede de execução, seja majorada em 2% (dois por cento) de acordo com o artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e II, do novo CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003563-96.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: FERNANDA ROSA DA PAIXAO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado até a data da perícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O sr. perito judicial, em exame médico realizado em 05/09/2016, afirma que a requerente *"Encontra-se no Status pós cirúrgico do pé direito, que no presente exame médico pericial, evidenciamos limitação residual de dorsiflexão (...). Após proceder ao exame médico pericial detalhado (...) não observamos disfunções anatomofuncionais que pudessem caracterizar incapacidade laborativa, para suas atividades laborativas habituais. A pericianda esteve incapacitada de 01/09/2015 (data do procedimento cirúrgico do pé direito) até a presente perícia onde evidenciamos evolução favorável."* Conclui que não restou caracterizada incapacidade laborativa sob a óptica ortopédica. (g.n.)

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Observa-se, contudo, que a autora foi beneficiária de auxílio-doença no período de 01/09/2015 a 01/11/2015 e que restou consignado no laudo médico pericial que a requerente esteve incapacitada de 01/09/2015 até a data da perícia.

Dessa forma, é devido o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à cessação administrativa (que ocorreu em 01/11/2015) até a data da perícia médica (05/09/2016), eis que nesse período esteve incapacitada para o labor, conforme disposto no laudo médico pericial.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas devidas.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

caliessi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5173188-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

SUCEDIDO: TEREZA DE JESUS GOMES JUSTINO

SUCESSOR: JUCIMARA APARECIDA JUSTINO, SONIA REGINA JUSTINO, MARCOS PAULO JUSTINO, CARLOS ROBERTO JUSTINO, ANDERSON JUSTINO, FABIANA APARECIDA JUSTINO, LUCIANA APARECIDA JUSTINO

Advogado do(a) SUCEDIDO: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

Advogado do(a) SUCESSOR: VIVIAN MEDINA GUARDIA - SP157225-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **SONIA REGINA JUSTINO E OUTROS**, sucessores da autora TEREZA DE JESUS GOMES JUSTINO o benefício de aposentadoria por invalidez, no período de 03/05/2017 a 23/08/2018. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 125243092)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **SONIA REGINA JUSTINO E OUTROS**, sucessores da autora TEREZA DE JESUS GOMES JUSTINO, buscam concessão de aposentadoria por invalidez.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6224431-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JORGE PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na condição de trabalhadora rural.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega, preliminarmente, cerceamento de defesa em vista da não produção de prova testemunhal. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A matéria preliminar deve ser rejeitada.

Com efeito, as lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido. E a prova médica concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa, independentemente da atividade exercida pela parte autora, sendo, portanto, desnecessária a produção da prova testemunhal para a caracterização da alegada atividade rural.

DO BENEFÍCIO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial, em exame médico realizado em 28/06/2019, refere que o autor *apresenta "(...) hipertensão arterial, obesidade, diabetes e dermatite labial crônica. Quanto ao quadro de depressão, o Autor está em tratamento, sendo que, no momento do ato pericial, apresentava exame psíquico dentro dos padrões de normalidade, sendo entendido como enfermidade em remissão."* E, conclui: *"(...) o Autor apresenta morbidades que requerem acompanhamento mas que, no momento do ato pericial, não incorriam em incapacidade."*

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, a perda judicial frisou que as patologias não levam o autor à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001194-42.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAURICIO FERREIRA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURICIO FERREIRA LOPES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Concedido benefício da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo apenas a especialidade do labor nos períodos de 01/09/1989 a 24/06/1991. Sucumbência recíproca.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres. Contudo, tal pretensão sequer foi apreciada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO PARA ACOLHER A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicados a análise de mérito do apelo da parte autora e o apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

RMCSILVA

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6139576-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PALOMA PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A, GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso de apelação interposta pela parte beneficiária, contra a r. sentença que acolheu embargos à execução, oriundos de ação de benefício previdenciário.

A recorrente pleiteia a reforma do decisório, por inaplicáveis os termos da Lei n. 11.960/2009 quanto à atualização monetária e aos juros de mora.

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

DOS JUROS DE MORA

Na esteira do entendimento sufragado pela Oitava Turma deste E. Tribunal, os juros de mora devem ser calculados nos seguintes termos: até junho/2009 serão de 1,0% simples (Código Civil); de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação do Provimento COGE n. 64/2005, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DA VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA

Verifica-se que a quantia calculada inicialmente a título de diferenças devidas logrou significativa redução nestes embargos à execução, não, contudo, ao patamar desejado pelo INSS, situando-se, *o quantum debeatur*, em montante intermediário ao que apresentaram as partes, donde afigura-se inarredável o estabelecimento da sucumbência recíproca.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. (...). AGRAVO LEGAL PROVIDO EM PARTE. FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...)

5. Verificando que cada litigante foi em parte vencedor e vencido, reconheço a sucumbência recíproca, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil. 6. Agravo parcialmente provido. Embargos de declaração prejudicados." (AC 00108534920084036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, V.U., e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013, FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomemoa Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001725-18.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GERSON PEREIRA SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO RODRIGUES BARRETO JUNIOR - SP239211-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em exame médico realizado em 20/09/2018, o sr. perito judicial refere que o autor é portador de cegueira unilateral proveniente de atrofia bulbar, o que o incapacita parcial e permanentemente para as atividades laborativas desde 02/2016, podendo ser reabilitado para outra função.

Pelo extrato do sistema CNIS, juntado aos autos, observa-se vínculo empregatício de 06/08/2003 a 27/11/2006 e que recebeu auxílio-doença no período de 28/05/2004 a 21/12/2005 e aposentadoria por invalidez de 22/12/2005 a 18/04/2018.

Dessa forma restou demonstrada a manutenção da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91 e comprovado o preenchimento do requisito da carência.

Assim, havendo incapacidade parcial e permanente, preenchidos os demais requisitos, e ainda, sendo possível ser reabilitado para outra função, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Determino que seja submetido a processo de reabilitação profissional, a cargo do Instituto Previdenciário, e à realização de exames periódicos, com a finalidade de avaliar se houve reabilitação, nos termos em que preveem os artigos 62 e 101 da Lei 8.213/91.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença deferido administrativamente, o que ocorreu em 18/04/2018, pois, como ficou demonstrado, o demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No que tange ao dano moral, é certo que houve aborrecimento com o indeferimento do benefício de auxílio-doença, mas não passível de ser qualificado como dano moral, pois o ocorrido não tem aptidão a ensejar uma dor, vexame, sofrimento ou humilhação capaz de ocasionar uma modificação estrutural em sua vida.

Neste sentido, transcrevo abaixo a doutrina do ilustre professor Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, 1ª edição, Melhoramentos, p. 76, conforme ressaltou o ilustre defensor da Caixa Econômica Federal:

"Nessa linha de princípio, sé deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar; tais situações não são intensas e duradouras, aponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos."

Há que se considerar, ademais, que ao INSS cabe conceder e revisar a concessão de benefícios previdenciários, em especial os de incapacidade por estarem sujeitos à revisão periódica. Nesse contexto, considerando que a medicina não é uma ciência exata, é inevitável que surjam divergências entre o que se decide judicialmente e o que foi decidido na seara administrativa. Acerca do tema, vejamos-se alguns julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. BENEFÍCIO POSTERIOREMENTE CONCEDIDO. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A parte autora pleiteia indenização por dano material e moral pelo indeferimento administrativo, em 1996, de requerimento de aposentadoria por idade a empregada doméstica, posteriormente concedido na via administrativa, com base na mesma situação fática, no ano de 2002.

2. O INSS alega cumprimento da norma legal quando do indeferimento do pedido formulado em 1996, decorrendo o posterior deferimento, em 2002, de alteração normativa.

3. A interpretação de norma aplicável ao caso concreto, pelo INSS, não se mostra eivada de vício que justifique a indenização pleiteada.

4. (...)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 1062972, relator Juiz Federal convocado Fernando Gonçalves, DJF3 22.10.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. ARTS. 48 E 142 C/C 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. DANOS MORAIS.

1. (...)

2. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela.

3. O simples indeferimento administrativo da inativação pretendida não é suficiente, por si só, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do postulante, mostrando-se indevida qualquer indenização por dano moral.

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Apelação Cível nº 1998.04.01.048247-0, relator Juiz Federal Tadaaqui Hirose, DJ 23.02.2000).

Dessa forma descabe o pedido de condenação do INSS em danos morais.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 300 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação. **Tutela antecipada concedida.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004078-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELZIDIO RODRIGUES DE CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: JOSELIA BARBALHO DA SILVA - SP273343-A, ANTONIO SOUZADOS SANTOS - SP303467-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença de 30/03/2015 a 26/09/2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 27/09/2018. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, delimitando às parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação da aposentadoria por invalidez no prazo de dez dias.

Sentença não sujeita à remessa oficial.

Apelação do INSS em que sustenta a pré-existência da incapacidade, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência dos juros de mora e da correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O sr. perito judicial, em exame médico realizado em 27/09/2018, afirma que o autor é portador de insuficiência cardíaca por miocardiopatia chagásica e que se encontra incapacitado para as atividades laborativas de forma total e permanente desde 30/03/2015.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observam-se vínculos empregatícios de 01/07/2003 a 01/07/2011 e 01/10/2011 a 07/01/2014.

Assim, o início da incapacidade remonta à época em que o autor encontrava-se vinculado à Previdência Social nos termos do art. 15, II e §1º da Lei 8.213/91.

Também comprovado o preenchimento da carência, uma vez que o requerente conta com contribuições em quantidade acima do necessário para o recebimento do benefício, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada, não havendo que se falar em pré-existência de incapacidade.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149854-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SOARES DA SILVA FILHO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 10/01/2018 (Num. 123120138 - Pág. 1).

Citação em 22/02/2018 (Num. 123120147 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 28/01/2019 (Num. 123120181 - Pág. 1 a 6).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 14/12/2018, e complementação, em 09/04/2019 (Num. 123120190 - Pág. 1 a 3).

A r. sentença, prolatada em 19/09/2019, julgou **procedente** o pedido, e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo. "Os valores atrasados deverão ser atualizados na forma de praxe e pagos em parcela única." (Num. 123120197 - Pág. 1 a 3).

Apelação do INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento dos requisitos legais necessários à percepção do benefício. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que seja aplicado o índice básico da caderneta de poupança (TR) para a correção monetária dos valores atrasados (Num. 123120201 - Pág. 1 a 8).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 123120206 - Pág. 1 a 4), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, **rejeito a preliminar** em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V, do CPC.

No mérito, trata-se de recurso interposto pela parte ré contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacita para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas." (g.n.)

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo a perícia médica realizada em 14/12/2018, e complementação, em 09/04/2019 (Num. 123120190 - Pág. 1 a 3) que o Sr. *expert* concluiu que o demandante, na ocasião com 54 anos de idade é portador de “**DPOC grave conforme relatório com descrição de espirometria (...)**”, tendo o Sr. perito discorrido amplamente sobre a referida doença respiratória: “(...) A DPOC é uma **doença pulmonar sem cura e o tratamento tem como objetivo a não piora dos sintomas**, e em alguns casos a reabilitação pulmonar pode apresentar melhora do quadro, sendo em estágios iniciais com melhor resultado. A fisiopatologia da DPOC se dá por dilatação dos alvéolos, que não apresentam nenhuma defesa de suas paredes contra partículas do ar; sendo necessário que o ar que chegue neles seja em concentração de gases, temperatura e umidade do ar em condições ideais para a troca com os vasos sanguíneos. A filtração do ar, a umidificação e o controle da temperatura é realizada desde a cavidade nasal e dos cílios da traquéia que regulam a umidade e “jogam” as partículas para o esôfago (daí o termo “comer” poluição). O cigarro é deletério ao cílios e demais funções da traquéia, fazendo com que tais partículas cheguem aos alvéolos e o ar em umidade e temperatura não adequadas, agredindo os alvéolos causando um quadro inflamatório crônico e prejudicando sua funcionalidade (troca gasosa). Devido à estes fatores exposto, o quadro em estágios mais avançados, se torna irreversível, sendo os tratamentos a evitar a progressão. Por fim, concluiu o perito que encontra-se o periciado incapacitado de forma **total e permanente** para o exercício de atividades laborais: “(...) **A Manutenção em atividade de construção civil está contra-indicada veemente**, e mesmo em outras atividades como ambulante, panfleteiro, vendedor; estará exposto a poluição, poeira e outras partículas inerentes do ambiente que lhe causarão agravamento do quadro pela falta de defesa do organismo. Vale ressaltar que o uso de EPI minimiza a exposição mas não elimina de maneira integral. Pelo exposto, **concluo pela incapacidade total, permanente e omni-profissional do periciado. Apesar do DPOC ser classificado em grave, o periciado não necessita de outras pessoas para suas atividades da vida diária, mas caso agrave a doença, em seu grau máximo o quadro clínico será o uso de oxigênio e incapacidade total para suas atividades da vida diária. Neste momento o periciado é classificado como grau 3 de um total de 5.**” (g.n.).

Por sua vez, estudo social elaborado em 28/01/2019 (Num. 123120181 - Pág. 1 a 6) revela que núcleo familiar era constituído pelo autor, *Antônio Soares da Silva Filho*, 54 anos (D.N.: 24/05/1964), convivente, desempregado; por sua companheira, *Roma Dias*, 62 anos (D.N.: 04/12/1956), do lar, e pelos filhos do autor, *Angélica Dias da Silva*, 20 anos, solteira, ensino médio completo, “*Iniciando experiência para futura contratação profissional.*,” e *Mateus Dias da Silva*, 18 anos, solteiro, com ensino médio completo, “*Aguardando definição para servir o exército.*”

A parte autora residia em casa de herdeiros da família da companheira do autor; “*casa simples*”, quitada, construída em alvenaria, rebocada e pintada, com piso cerâmico em condição razoável; constituída de dois quartos, sala, cozinha, banheiro e lavanderia. No fundo do terreno foi construído 01 quarto para acolher a enteada *Karina*, que se encontrava recém separada do marido, e seus dois filhos. Nesse quarto havia uma cama de casal e uma cômoda.

O imóvel principal encontrava-se guamecido com mobília básica e essencial: “*Cozinha – 01 fogão com 4 bocas, 01 geladeira, 01 mesa, 01 pia gabinete, 02 armários de aço. Sala – 01 jogo de sofás, 01 televisor a cores, 01 rack. Dormitório 1 - 01 cama de casal, 01 guarda roupas. Dormitório 2- 01 cama de solteiro 01 guarda roupas. Dormitório do fundo-01 cama de casal 01 comodo Banheiro - 01 vaso sanitário, 01 lavatório e 01 chuveiro elétrico. Lavanderia - 01 tanque de cimento e 01 tanquinho elétrico.*”

A assistente social foi informada de que a renda familiar era incerta, constituída de trabalhos esporádicos (“bicos”) feitos pelo autor como jardineiro.

A família era beneficiária do programa social de transferência de renda denominado “Bolsa Família”, e o valor mensal do benefício era de **R\$ 270,00** por mês.

No entanto, esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), o valor percebido pela família da autora, proveniente de programa de transferência de renda (Bolsa-Família) não pode ser considerado para fins de apuração da renda *per capita*.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica e água encanada (R\$ 150,00), gás de cozinha (R\$ 80,00), e IPTU (R\$ 50,00) totalizando **R\$ 880,00 por mês**.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de indivíduo que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pelo requerente claramente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida, e dou parcial provimento à apelação autárquica**, para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora. Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

msfeman

APELADO: NOEL AUGUSTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA GONCALVES - SP171680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período trabalhado com registro em CTPS, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do período laborado com registro em CTPS de 02/05/1983 a 02/01/1985, reconhecer o período de labor especial do demandante no interregno de 11/11/1985 a 30/04/1994 e condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 02/05/1983 a 02/01/1985, laborado com registro em CTPS, o reconhecimento da especialidade do interregno de 11/11/1985 a 30/04/1994, laborado em atividade dita especial.

Dos períodos com registro em CTPS

Com efeito, vale ressaltar que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.

2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)

No presente caso, a parte autora colacionou cópia de sua CTPS, comprovando o vínculo empregatício no período de 02/05/1983 a 02/01/1985.

Portanto, referidos vínculos devem ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assimmentado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço .

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. *Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

II. *A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. *O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VI. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TE M n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

In casu, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade especial sob condições especiais, a parte autora apresentou PPP's:

- 11/11/1985 a 30/04/1994, informando a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, respectivamente, de 84 dB (A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão em comum, o período de 11/11/1985 a 30/04/1994.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos de trabalho comprovados em CTPS com o lapso exercido em atividade especial ora reconhecido, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima. Mantida, na íntegra, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009164-27.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RENATA SIMOES
Advogado do(a) APELANTE: VALTER SILVA DE OLIVEIRA - SP90530-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, por perda da qualidade de segurada.

Apelação da parte autora. Alega que a incapacidade é anterior à perda da qualidade de segurada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de doença neuromuscular denominada distrofia miofibrilar por deficiência de desmina, determinante de incapacidade total e permanente.

Fixou o início da incapacidade em fevereiro de 2018.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, vieram aos autos que indicam que o último vínculo laboral da autora foi encerrado em 13/11/2014, com apenas mais duas contribuições individuais recolhidas entre abril e maio de 2018.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício e a data de início da incapacidade houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Cumprido destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta a referida época.

Importante consignar que a presença de uma patologia não deve ser confundida com a presença de incapacidade laborativa, uma vez que a incapacidade estará presente somente se restar comprovado que a doença em questão impõe limitações às exigências fisiológicas da atividade habitual da parte autora. Desta forma, a presença de uma doença não é necessariamente um sinônimo de incapacidade laborativa.

Vislumbra-se, portanto, que a autora não tem direito à percepção de benefício por incapacidade, tendo em vista a perda da qualidade de segurada.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.

3. (...).

4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.

5. Recurso a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

mbgimene

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (id 12832233).

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela.

Apela a parte autora. Alega que possui os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e a carência restaram incontroversas. Consta do CNIS recolhimentos de contribuições no período de 01/12/2012 a 31/05/2016.

Quanto à invalidez, o laudo médico pericial, realizado em 23/09/2016, atestou que a autora (DN 11/05/1963), serviços gerais, 2ª série ensino fundamental, sofre de bursite, tenossinovite e depressão. Apresenta incapacidade parcial e temporária ao exercício profissional com fins de prover a subsistência. Apta e reabilitável somente para funções com demanda leve de esforços.

Em resposta aos quesitos, consignou o perito que a autora é portadora de lesões degenerativas irreversíveis, de caráter crônico, com inaptidão para exercer a função de serviços gerais.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade, bem como as enfermidades de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, a despeito das conclusões do perito, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, o juiz não está adstrito ao laudo e, no caso, a autora encontra-se, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo-se a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.

À míngua de outros elementos seguros que demonstrem a incapacidade, fixo o termo inicial do benefício a partir do laudo pericial realizado nestes autos, já que o próprio perito não conseguiu definir uma data certa.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177641-40.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MADALENA MARIA DA SILVA FIDELIS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: VALDERI CALLILI - SP114070-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação indevida, em 03/05/2018, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Antecipada a tutela.

Apelou o INSS. Preliminarmente, aponta a imprescindibilidade do reexame necessário, busca a concessão de efeito suspensivo em virtude da antecipação de tutela concedida em primeiro grau, alega cerceamento de defesa e pugna pela anulação da r. sentença. No mérito, pretende a improcedência do pedido em virtude da ausência de incapacidade. Subsidiariamente, busca o reconhecimento da inacumulatividade de benefícios, da prescrição, a isenção de custas e emolumentos, a redução da verba honorária, o desconto dos períodos de labor e a modificação dos critérios para incidência dos juros da mora e da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que não procede a argumentação expendida pelo INSS acerca da necessária submissão da r. sentença ao reexame necessário, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado à remessa oficial.

Rejeito, ainda, a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V do CPC.

Não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

Assim, não há que se cogitar de cerceamento de defesa a ensejar a produção de nova perícia para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II - Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016. FONTE REPUBLICACAO:.)

Registro ainda que a r. sentença, muito embora tenha apresentado fundamentação bastante sucinta e concisa, obedeceu aos ditames do art. 489 do CPC e art. 93, inc. IX, da CF, ao indicar os elementos de convicção que justificaram o reconhecimento da procedência do pedido.

Observe que houve suficiente fundamentação através da indicação do implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, com o que não há de se falar na caracterização de vício formal no *decisum*.

No mais, observe que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 19/06/2019, atestou que a autora é portadora de coxartrose à direita grave com indicação cirúrgica, apresentando também joelhos com deformidade, aumento de volume e limitação de movimentos. Concluiu que existe incapacidade total e temporária.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No caso *sub judice*, restou afastada a possibilidade de, no momento, a demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus a parte autora, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto, a incapacidade é temporária mas total.

No tocante à prescrição quinquenal, termo inicial de modo a obstar a indevida acumulação de benefício, custas e emolumentos e desconto de períodos de labor, não merece ser conhecida a padronizada apelação do INSS diante da ausência de interesse recursal.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO APELO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172988-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARCOS ROGERIO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a existência da ação n. 0001018.06.2015.4.03.6307, que tramitou perante o Juizado Especial Federal Cível de Botucatu com as mesmas partes, pedido e causa de pedir, que reconheceu a incapacidade, mas julgou improcedente o pedido em razão da perda da qualidade de segurado, manifeste-se o autor.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179448-95.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMAR CASTANHO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS a ser somada aos períodos de atividade urbana registrada, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos acostados à petição inicial

Deferida assistência judiciária gratuita.

Tutela antecipada indeferida.

Após a contestação do feito, oferecida a réplica e juntada de documentação complementar, sobreveio sentença de parcial procedência, para reconhecer a atividade campesina no período de 09/1982 até 08/1984, bem como para determinar o cômputo dos períodos de atividade urbana registrados em CTPS, não incluídos na contagem pela autarquia. Indeferido o pedido de aposentadoria.

Condenadas as partes ao pagamento de honorários fixados em R\$1.874,00, para cada um dos advogados, observados os benefícios da justiça gratuita em relação à parte autora

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz a ausência de prova material indiciária a amparar o reconhecimento da atividade campesina e impossibilidade do reconhecimento dos períodos urbanos controversos em face à divergência entre as anotações na CTPS e o constante no CNIS. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta E. Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Reitor no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Do trabalho do menor.

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, Resp. 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rústico menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar mais documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador (a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O caso concreto

Examino o período de **09.1982 a 08.1984** reconhecido pela r. sentença.

JA parte autora, nascida em 13.04.1965, apresenta como início de prova material válido título eleitoral e certidão de casamento datados de 1983, bem como certidão de nascimento do filho, de 1986. Nos referidos documentos é qualificada como *Lavrador*:

. A oitiva das testemunhas mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora no período reconhecido.

Mantenho o reconhecimento da atividade rural.

Do Segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei N° 8.213/91.

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)

Da comprovação de atividade urbana registrada em CTPS.

A r. sentença validou a utilização do tempo de serviço urbano nos períodos de 01.08.1984 até 01.11.1984, de 01.10.1998 até 10.12.1998, de 01.11.2000 até 16.10.2004, de 25.01.2006 até 08.06.2008 e de 02.01.2009 em diante, independentemente do efetivo recolhimento das contribuições; todavia, verifico pelo processo administrativo e respectiva contagem do tempo de serviço/contribuições realizadas pela autarquia (id 125773069 fls. 12/14) até a data do requerimento administrativo em 09.06.2014, que foram aproveitados, bem como que não há qualquer divergência em relação a estes períodos no pedido formulado pela parte autora.

Cabe então apenas reduzir de ofício, a r. sentença aos limites do pedido e não conhecer de parte da apelação do INSS neste sentido.

Diante do exposto, **REDUZO A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para aplicar o artigo 55 § 2º, da Lei 8.213/91, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0360552-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANISIO FERREIRA MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANISIO FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedido benefício da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo apenas a especialidade do labor nos períodos de 02/06/2008 a 11/11/2010. Sucumbência recíproca.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres. Contudo, tal pretensão sequer foi apreciada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicados a análise de mérito do apelo da parte autora e o apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELADO: WELLINGTON DE MOURA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VIANA PADRE - SP303270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de trabalho laborados em condições especiais, com a respectiva conversão em tempo de serviço comum, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos acostados à petição inicial.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de extinção do feito, sem julgamento de mérito, em relação ao período reconhecido administrativamente pelo Instituto e de procedência do pedido formulado, com o reconhecimento da atividade nocente dos períodos vindicados, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial a partir da data do requerimento administrativo (06/09/2.017).

Deferida a tutela de urgência.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, observando-se as Súmulas 148, do STJ e 8 desta E. Corte e o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Condenada a autarquia federal ao pagamento de honorários arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111, do E. STJ).

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

O INSS apela. Pugna pelo reexame necessário. Aduz irregularidade formal nos PPPs apresentados. Pugna pela ausência de provas da efetiva sujeição do segurado, de forma habitual e permanente, aos agentes agressivos, notadamente a exposição à eletricidade e aponta o uso eficaz do EPI. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial do benefício, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida e requer a mitigação da verba honorária

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/1995 e 11/10/1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11/10/1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23/10/97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28/04/1995 - Lei 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de prova s outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. *O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VI. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. *Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente perigoso eletricidade.

O Decreto nº 53.831/64, item 1.1.8, descreve as operações em locais com eletricidade e aponta as condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

A seu turno, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, indica o perigo nas atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Cumpra-se destacar também que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRADO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador; justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agrado improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agrado legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

O caso concreto.

Sob análise a especialidade do labor exercido pela parte autora nos períodos reconhecidos:

De 01/07/1985 a 12/05/1993, de 06/03/1997 a 30/06/1997, 01/07/1997 a 10/10/1997 e de 27/04/2004 a 01/08/2014.

As cópias da CTPS e dos PPPS indicam que a parte autora esteve exposta em todos estes períodos ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 v. Verifico que os PPPs estão formalmente em ordem e devidamente assinado pelo(s) representante legal das empresas, presumindo-se a boa fé e legitimidade de quem os assina.

De outra parte, entendo oportuno registrar que, no caso dos autos, para a caracterização da especialidade do trabalho exercido não se pode reclamar a exposição às condições perigosas durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria jus a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo. **Habitualidade e permanência** hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva -, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da nocividade nos supramencionados períodos.

Mantenho o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu. Ademais, a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Portanto, o INSS é devedor das diferenças calculadas desde à época do requerimento administrativo.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, a r. sentença **está em consonância** com o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: *"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."* (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: *"(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)"* (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

Mantenho os critérios de fixação da verba honorária adotados pelo r. juízo, considerando-se a natureza, o valor e as exigências da causa e entendimento predominante do STJ (Súmula 111).

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scorea

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5147651-04.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS DE SOUZA MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO TOLEDO DA SILVA - SP323750-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 31/623.787.920-3) e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudos periciais colacionados aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença titularizado pela requerente, a partir da data da cessação administrativa, qual seja, 30.08.2018. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata reimplantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, em preliminar, a nulidade da r. sentença, eis que baseada em laudo pericial elaborado por profissional não habilitado nos termos legais. No mérito, asseve a ausência de provas da alegada incapacidade laboral da segurada, com o que não faria jus ao restabelecimento da benesse. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Dito isto, antes de ingressar no mérito da demanda, observo que a preliminar de nulidade aventada pelo ente autárquico merece acolhida.

Isso porque, o diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral do segurado, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados.

Por consequência, em que pese a argumentação expendida pelo d. Juízo de Primeiro Grau acerca da proficiência técnica do perito judicial nomeado, forçoso considerar que na condição de fisioterapeuta, referido profissional tem atribuição tão-somente referente a aplicação das técnicas e métodos prescritos por um médico, ou seja, não está habilitado para diagnosticar eventuais moléstias ostentadas pelo periciando, ao menos, para fins previdenciários.

Destarte, entendo que a perícia realizada por fisioterapeuta é nula, cabendo ao d. Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina, haja vista as patentes contraditórias havidas no primeiro laudo médico-pericial colacionado aos autos.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".

(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. *Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."*

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar; Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELO INSS**, para reconhecer a nulidade da r. sentença, uma vez que baseada em perícia judicial não realizada por profissional médico habilitado e, por consequência, determino o retorno dos autos ao d. Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial. **PREJUDICADO O EXAME DE MÉRITO DO APELO DO INSS**.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203694-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FELIPE TOSTA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BONINI LUENGO LOPES - SP240586-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença prolatada que julgou procedente o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela (Num. 107922543 - Pág. 1 a 5).

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora (Num. 107922552 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família ("*a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*" - § 1º), de pessoa portadora de deficiência ("*aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*" - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência que a incapacitaria para o trabalho e hipossuficiente.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).

Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-las (art. 60, § 4º, IV da CF).

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, se aplicam a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não de determinada prova, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Conforme ensinamento de Vicente Greco Filho:

"(...) Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado também, em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece o autor. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade (...)"

Para além disso, conforme disposição contida nos artigos 332 e 333, inciso I, da Lei Adjetiva, é ônus da parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, sendo-lhe facultados todos os meios legais.

No caso *sub judice*, a análise dos autos está a revelar que houve prolação da sentença sem que sequer tivesse sido realizada **prova pericial médica**, o que constitui cerceamento à pretensão do réu.

De outro lado, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, também carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social elaborado em **06/11/2018** (Num. 107922429 - Pág. 1 a 2) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, o referido laudo não informa adequadamente as condições habitacionais da família como, por exemplo, se o bairro oferece mínima infraestrutura (água, esgoto, calçamento, hospitais, postos de saúde e outros equipamentos públicos e privados), bem como a descrição minuciosa de todos os cômodos do imóvel (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência, **na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias (de todo interior e exterior do imóvel)**.

Outrossim, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados e/ou **comprovados** todos os gastos mensais por exemplo, com alimentação, gás de cozinha, transporte, medicamentos, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de perícia médica e de estudo social adequado, ambos necessários à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

De outro lado, por medida de economia processual, determino a juntada, pelo réu, **perante o Juízo a quo**, do processo administrativo protocolado em **17/08/2016 (NB 87/702.480.495-6)**, na íntegra, a fim que se possa verificar as provas (documentos médicos) apresentados pelo autor, e ainda, aferir as razões do indeferimento do pedido.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003057-85.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELISAMADA SILVA NICODEMOS

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO KEITI AMARAL ONISHI - SP401434, HAROLDO AGUIAR INOUE - SP82999-A

APELADO: CHEFE DA AGÊNCIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO DO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando, em síntese, a imediata liberação das 3 parcelas de seguro desemprego suspensas e devidas, referentes aos meses de dez/18, jan/19 e fev/19.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Custas *ex vi legis*. Honorários advocatícios indevidos.

Apela a autora. Afirma que possuía cadastro de empresário individual, porém, o mesmo encontra-se inativo desde 04 de dezembro de 2018, quando encerrou suas atividades e procedeu a devida baixa. Salienta que nunca auferiu nenhuma renda da empresa, nem sequer emitiu qualquer nota. Requer, assim, a liberação de todas as parcelas referentes ao seguro-desemprego, as quais entende por devidas na forma da legislação.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O seguro-desemprego, previsto nos artigos 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, e regulado pela Lei nº 7.998/90, em seu art. 3º, é devido ao trabalhador dispensado sem justa causa, que não possuir renda própria suficiente à sua manutenção e de sua família. *In verbis*:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

(...)

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

(...)."

In casu, apesar de o impetrante ter demonstrado sua dispensa sem justa causa, ocorrida em 05/09/2018, não estão presentes os requisitos necessários à concessão da segurança.

Isso porque o autor, em 02/10/2018, abriu uma empresa individual, tendo efetivado o recolhimento de contribuição ao RGPS relativa à competência de 10/2018.

Vale mencionar, que, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.213/91, os contribuintes individuais são segurados obrigatórios da Previdência Social, os quais recebem remuneração pelo trabalho desempenhado, razão pela qual a contribuição previdenciária a ser recolhida deve corresponder à aplicação de uma alíquota incidente sobre o valor auferido em decorrência da prestação de serviços, independentemente de emissão de nota fiscal.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE SEGURO-DESEMPREGO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERCEPÇÃO DE RENDA. IMPROCEDÊNCIA.

I- O seguro desemprego é um benefício constitucionalmente previsto visando prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente. A impetrante comprovou seu vínculo empregatício no período de 2/5/09 a 7/8/13, por meio de cópia de sua CTPS (fls. 25/27) e da Homologação de Acordo pelo MM. Juiz do Trabalho da 86ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, em 17/1/14, com força de alvará perante os órgãos competentes para liberação do FGTS, do seguro desemprego desde que cumpridos os requisitos legais, dos recolhimentos rescisórios do FGTS e do carimbo de baixa da CTPS (fls. 12/13), bem como o requerimento do seguro desemprego em 23/1/14 (fls. 14).

II- A Lei n.º 7.998/90 que regula o programa do seguro desemprego, dispunha em seu art. 3º, vigente à época do desligamento do impetrante, que faria jus ao benefício o trabalhador dispensado sem justa causa que comprovasse ter recebido salários de pessoa jurídica ou física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa.

III- O impetrado, em suas informações, afirmou que a suspensão do seguro desemprego ocorreu pelo fato de haver sido notificado no sistema a comunicação "Percepção de renda própria: Empresário/Empregador. (...) No presente caso, consta no Sistema do CNIS recolhimento de contribuição previdenciária, na categoria 'Empresário/Empregador', de 01/09/2013 a 31/01/2014 e de acordo com pesquisa realizada no portal da JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo verificou-se a existência de empresa em nome da autora com início de atividade em 13/09/2013 no ramo de fabricação de doces - doceira (informações anexas)" (fls. 54/55).

IV- Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.213/91, os contribuintes individuais são segurados obrigatórios da Previdência Social, os quais percebem remuneração pelo trabalho desempenhado, motivo pelo qual a contribuição previdenciária a ser recolhida deve corresponder à aplicação de uma alíquota incidente sobre o valor auferido em decorrência da prestação de serviços. Apenas os contribuintes facultativos, previstos no art. 13 da Lei acima referida, não exercem nenhuma atividade remunerada que determine filiação obrigatória e contribuem voluntariamente para a previdência social. Como bem asseverou a MMª Juíza a quo a fls. 68vº, "O artigo 14 da Lei 8.212 dispõe que diferentemente do Contribuinte Individual, o Contribuinte Facultativo é aquele que não exerce atividades remuneradas que o inclua em qualquer das categorias de segurado obrigatório discriminado no artigo 12 da mesma Lei. Assim, o recolhimento como "facultativo" não é indicio de percepção de renda e não suspende o direito ao seguro-desemprego. Já, havendo recolhimento como contribuinte individual ou em atividade como empresária, o direito ao seguro-desemprego fica suspenso por entender-se que houve percepção de renda", independentemente de emissão ou não de nota fiscal.

V- Dessa forma, havendo prova de recolhimento da impetrante como contribuinte individual, na qualidade de empresária, não há como conceder o seguro desemprego.

VI- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354990 - 0009260-27.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2019)

Registre-se que não obstante a breve existência da empresa, fechamento em 12/2018, logo a autora emendou um novo contrato de trabalho. Refiro-me ao vínculo iniciado em 20/02/2019 e findo em 20/05/2019.

Isso posto, **nego provimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6234416-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES BENTO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: JACKELINE ROCHA DE OLIVEIRA - SP355351-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (id 110279108).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do benefício na esfera administrativa, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Apela o INSS requerendo, em suma, a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que não houve objeção do INSS quanto à concessão da aposentadoria, somente quanto ao termo inicial do benefício. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto do recurso.

Quanto ao termo inicial do benefício, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que “a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou” (REsp 1311665 /SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014).

Ademais, o juiz não está adstrito ao laudo.

Dessa forma, em que pese o *experto* indicar como início da incapacidade a data da declaração médica emitida em 18/06/2019, informando a existência de doença oncológica, seguida de cirurgia, verifica-se a presença de outras doenças de cunho ortopédico, reconhecidas pelo perito, que já lhe causavam incapacidade desde 13/04/2018, conforme documentos médicos juntados.

Com efeito, deve ser mantido o termo inicial do benefício fixado na sentença, ou seja, desde a data do indeferimento do benefício na esfera administrativa, considerando o princípio da vedação da *reformatio in pejus*, já que o requerimento administrativo foi formulado em 17/04/2018.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107891-48.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pretendendo o reconhecimento de períodos laborativos em atividade especial e, por consequência, a concessão da aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a aposentadoria por tempo de contribuição.

Junta documentos.

Deférida a assistência judiciária gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de prova técnica pericial, cujo laudo encontra-se digitalizado nos autos.

Após manifestação da parte autora sobre o laudo, sobreveio sentença de procedência do pedido para reconhecer como especiais os períodos de 06/03/1997 a 01/03/2000 e 01/04/2000 a 05/02/2016, com a concessão da benesse desde a data do requerimento administrativo.

Condenada a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso, com aplicação do IPCA-E, na atualização do débito e incidência dos juros de mora, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Custas *ex lege*. Condenada a autarquia em despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula 111, do E. STJ).

Honorários periciais fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Aduz a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da nocividade do labor nos períodos controversos; considerando que a perícia não atestou a nocividade do labor em todos eles. Alega divergência no registro de parte dos vínculos empregatícios e a utilização eficaz do EPI, Apto a neutralizar o(s) agente(s) agressivo(s).

Em contrarrazões, a parte autora requer a manutenção do julgado e a majoração da verba honorária.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria especial.

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da atividade de enfermagem.

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

Possível o reconhecimento por categoria profissional até 05/03/1.997, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód. 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a fãina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso Especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurado implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso Especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de Enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular; fazia a coleta de sangue, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento

fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial. I. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora

(STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

De outra parte, cumpre ressaltar que **não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço**, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Passo a analisar os períodos de labor reconhecidos como nocentes pela r. sentença.

De 06/03/1997 a 01/03/2000 e 01/04/2000 a 05/02/2016.

Determinou-se a prova técnica e o expert nomeado respondeu aos quesitos formulados, indicando a possibilidade de reconhecimento da atividade nocente até 18/11/2003, concluindo que o "decreto 4882 de 18/11/2003, que altera o código 3.0.1, não permite o enquadramento da atividade especial a partir dessa data," pois "não há exposição habitual e permanente aos agentes infectocontagiosos, servindo-se para tanto de interpretação semântica do que venha ser agente infecto-contagioso e agente infeccioso, considerando a novel redação do código 3.0.1, dada pelo Decreto 4882/2003 que alterou o Decreto 3.048/99.

Por primeiro, não está o juízo adstrito às conclusões do *expert*. No caso concreto foi apresentado mero estudo técnico sobre a atividade exercida pela parte autora, servindo-se do PPP e LTCAT anexados, com estudo sobre a legislação aplicável ao caso. De outra parte, a atividade jurisdicional relativa à interpretação e aplicação da lei é reservada ao magistrado, não se estendendo a auxiliares do juízo.

Assim, considerando que o juiz não está adstrito ao laudo e que o PPP e o LTCAT anexados estão formalmente em ordem, sirvo-me dos elementos ali constantes para formar a convicção de juízo. Verifico que os documentos indicam que a parte autora exerceu em todos estes interstícios as funções inerentes à Enfermagem em Instituição da área da saúde. (Santa Casa de Misericórdia de Itararé).

Consta de sua profiisografia que "...*atua exercendo todas as atividades atribuídas ao cargo de Auxiliar de Enfermagem. No momento com o asseio de pacientes acamados, realização de curativos, mobilização de pacientes dentro das unidades, administração de medicações prescritas...*"

Os documentos apontam a exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias, protozoários, fungos). Portanto, restou comprovado o exercício da profissão e a exposição habitual e permanente a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99 e 4.882/03.

Entendo oportuno registrar que para a caracterização da especialidade do trabalho exercido não se pode reclamar a exposição às condições insalubres durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria *jus* a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo. **Habitualidade** e **permanência** hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva -, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Mantenho o reconhecimento da nocividade do labor.

Da contagem de tempo para a concessão da aposentadoria.

Computando-se os períodos de atividade nocente reconhecidos, verifica-se que a parte autora possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial (25 anos), conforme apurado pelo r. juízo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005994-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MANOEL GOMES DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A, ROBSON PINEDA DE ALMEIDA - SP180469-A, SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, tendo em vista a ocorrência da coisa julgada, no processo nº 0004965-57.2013.403.6301, que tramitou no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e condenou a parte autora em honorários advocatícios em 10% do valor da causa (art. 85, § 3º, inciso I, do novo CPC), cuja execução ficou suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do novo CPC.

Apelou a autora alegando o cerceamento de defesa em face da não realização de perícia técnica pleiteada com o reconhecimento da coisa julgada e o retorno dos autos à 1ª instância para novo julgamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

No caso em apreço, forçoso observar a caracterização de coisa julgada.

Infere-se dos documentos colacionados aos autos, o seguinte: existência da ação sob nº 0004965-57.2013.403.6301, que tramitou no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, idêntica a presente demanda no que diz respeito às partes, objeto (pedido de benefício) e causa de pedir.

A teor do disposto no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 337, § 3º, primeira parte, do mesmo diploma legal, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repropositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 240, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 485, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 502 do CPC, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 337 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

Na hipótese em apreço, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (*ex vi* do § 2º do artigo 337 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada.

Insta salientar que se trata do mesmo pretendente à concessão de benefício previdenciário a ocupar o polo ativo da relação processual, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir é a mesma.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".

(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.

I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.

II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.

III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.

V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185355-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: IVONETE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Embargos de declaração opostos pela autora, os quais foram rejeitados.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega cerceamento de defesa, pugna pela realização de novo laudo pericial. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Do cerceamento de defesa.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de dermatite de contato. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187329-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO PAULA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do aposentadoria por invalidez

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais (psiquiátrico e ortopédico).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, os laudos periciais atestaram que o autor é portador de transtorno misto de ansiedade e depressão, abaulamento discal e hipertensão. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189995-97.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JULIANO FERREIRA DE MATTOS
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, **converto** o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem para que o Sr. perito judicial esclareça acerca da incapacidade do autor para o labor, no período em que esteve internado - 20.12.2018 a 03.06.2019 (doc. ID n. 126713662).

Ciência às partes.

Prazo: 45 (quarenta e cinco) dias.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5187330-11.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DORACI TOME DA COSTA CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos periciais (ortopédico e psiquiátrico).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, os laudos periciais atestaram que a autora é portadora de artrose incipiente dos joelhos e depressão moderada. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levarão à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, nem tampouco auxílio acidente. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000663-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130453725 E 130453728: Dê-se ciência à parte autora, pelo prazo de 10 (dez) dias. Int.
São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **DEROCI CORDOBA DE OLIVEIRA** o benefício de aposentadoria por invalidez. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 129975758)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **DEROCI CORDOBA DE OLIVEIRA** busca a concessão de aposentadoria por invalidez.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149611-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDISON DE JESUS SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE

AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDISON DE JESUS SILVA

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA

CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Juntou documentos.

A sentença proferida JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para RECONHECER como de desempenho de atividades especiais os períodos entre 09/02/1984 e 26/06/1986, entre 16/02/1987 e 01/10/1987, entre 20/07/1989 e 05/03/1997 e entre 18/11/2003 a 10/06/2016, que poderão ser convertidos, oportunamente, em tempo comum conforme a tabela do artigo 70 do regulamento da Previdência Social. Diante da sucumbência recíproca, condenou cada parte com metade das custas e despesas, se devidas, além de honorários, de quinhentos reais, na forma do artigo 85 do CPC, mas observada a regra do artigo 98 do mesmo diploma legal em relação ao autor.

Apelou a parte autora, requerendo a anulação da r. sentença ante o cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial técnica requerida. No mérito, requer o reconhecimento de todos os períodos pleiteados na exordial como especiais e a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição integral.

Apelou também o INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns dada a especialidade não ter sido comprovada.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se em síntese, no reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres no ajuizamento da ação e na fase saneadora, contudo, tal pretensão foi equivocadamente ignorada pelo Juízo de Primeiro Grau, sob o argumento que: “Indefiro a produção de prova pericial nas dependências da empresa Vitopel, uma vez que a análise se restringiria às condições atuais de trabalho e os registros históricos já constam no Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 72/77, cuja veracidade não é contrastada por nenhum elemento concreto” e com relação à Hidroelétrica Torino Ltda. (13/04/1988 até 29/11/1988): “que, eventual perícia serviria para constatar a situação atual do local de trabalho, de modo que não se prestaria para constatar o nível de ruídos existente há mais de quinze anos”.

Nesse sentido, restou evidenciado o cerceamento de defesa acarretado à demandante pelo indeferimento do pedido de produção de provas periciais no curso da instrução processual.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções tem o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

"(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Consequentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido no interregno descrito na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pela parte autora.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade da demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

"(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

"(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Maranhoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA PARA ACOLHER A PRELIMINAR ARGUIDA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pela autora. **PREJUDICADA A ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA E DA APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5187235-78.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARISA SILVA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNELLA MARCIA DE FREITAS - SP360881-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega cerceamento de defesa, pugnado pela oitiva do perito para que sejam respondidos os quesitos suplementares ou a realização de novo laudo pericial. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Do cerceamento de defesa.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora, autônoma, é portadora de neoplasia mamária tratada sem sequelas. No entanto, o perito afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185229-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FATIMA MENDES DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FLAYRES JOSE PEREIRA DE LIMA DIAS - SP287025-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega cerceamento de defesa, pugnado pela realização de novo laudo pericial ou que o perito dirija-se ao local de trabalho da autora para que verifique as reais condições quando do labor. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, como bem observado pelo magistrado de primeiro grau que *todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico, como se observa na fl. 89. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação.*

Do benefício.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de espondilose e discopatia degenerativa de coluna. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000901-55.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO MACEDO DE MESQUITA

Advogados do(a) APELADO: ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS - SP287306-N, ALEX MAZZUCO DOS SANTOS - SP90916-N, JESSICA

MAZZUCO DOS SANTOS - SP360269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se as empregadoras **CMT-Indústria e Comércio de Máquinas Agrícolas Ltda, Mecat Mecânica Attilio Turchetti Ltda e Mecat Filtrações Industriais Ltda**, a fim de que informem, no prazo de 15 (quinze) dias, o nome do profissional responsável pelos registros ambientais nos períodos de 01.03.1984 a 31.08. 1987, de 10.10.1987 a 24.05.1996 e de 01.11.1996 a 30.04.2006, tendo em vista que não consta referida informação nos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, não obstante no campo "*15- EXPOSIÇÃO A FATORES DE RISCO*" haver o registro de que o segurado esteve exposto a ruídos, calor, fumos metálicos bem como a produtos químicos (graxa e óleo lubrificante).

O sr. Oficial de Justiça, no cumprimento do ato, deverá colher os dados qualificativos dos destinatários para eventual responsabilização criminal, em caso de recalculância.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Na hipótese de não cumprimento será extraída cópia das peças necessárias e encaminhadas à Polícia Federal para instauração de inquérito policial, consoante disposto no artigo 13 da Lei n. 5.010/66 nos termos abaixo transcritos:

Art. 13. Compete aos Juízes Federais:

.....

IX - requisitar força federal ou estadual necessária ao cumprimento de suas decisões;"

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5100786-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR PINTO

Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial e a conversão de tempo comum em especial com fim de converter a sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer e averbar como tempo de atividade especial todo o período laborado pelo autor na função "motorista de caminhão", conforme apontado no laudo pericial (19/03/1984 a 04/12/1985, de 02/03/1988 a 16/12/2002, e de 10/06/2006 a 26/06/2017), já considerando o período incontroverso reconhecido pelo próprio INSS, e, por consequência, converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o primeiro requerimento administrativo (26/06/2017), com o pagamento da diferença com acréscimo de juros e de correção monetária, que deverão ser calculados segundo o manual de cálculos do Conselho da Justiça Federal. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa em 15% do valor da condenação (art. 85, §3º, I, CPC), abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença por não ter a parte autora comprovado a especialidade do período através de documentos hábeis.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de tempo especial e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T. AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do documento Extemporâneo

No que concerne à alegação da extemporaneidade do laudo técnico pericial, não subsiste razão. Isso porque, a perícia indireta em condição semelhante se mostra idônea a atestar a especialidade aventada. Note-se que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

Do caso concreto.

Examino os períodos objeto da apelação da autarquia.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo.

De 19/03/1984 a 04/12/1985, 02/03/1988 a 16/12/2002 e de 10/06/2006 a 26/06/2017.

O registro em CTPS, PPP e laudo pericial elaborado no curso do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções na Prefeitura Municipal de Jacupiranga, sujeita ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, de intensidade maior que 90,0 dB(A), nível superior ao limite que a legislação previa à época.

A atividade no interstício é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **19/03/1984 a 04/12/1985, 02/03/1988 a 16/12/2002 e de 10/06/2006 a 26/06/2017**, somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo (26.06.2017), a parte autora já havia implantado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153911-97.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARISA TOMITA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 26/06/18, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação, alegando, em suma, preexistência da doença incapacitante, devendo ser julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 04/03/18, afirma que a autora é portadora de lesão degenerativa de joelho direito, que a incapacita de forma parcial e permanente para atividades laborais.

Não procede a alegação da autarquia previdenciária de preexistência da doença incapacitante, uma vez que não há como precisar a data de início de sua incapacidade. Entendo que no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito ao benefício de auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000026-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. F. A. R. S., LUIS CARLOS TADEU DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON CESAR KUTNER CORDEIRO - SP238046
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: BRAZ DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO DA SILVA REGO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por GEAN FELIPE ALVES RODRIGUES, representado por BRAZ DOS SANTOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

O requerente é filho de Liliane Alves Rodrigues, falecida em 01/10/2004.

O escopo da ação é o pagamento retroativo de pensão por morte, desde a data do óbito de sua mãe até a data do requerimento administrativo (27/07/2007).

Alega que o benefício só foi pago ao seu meio irmão, e que a demora do pleito se deveu a demora na regularização da guarda.

Litisconsorte citado, não apresentou contestação.

A respeitável sentença **julgou parcialmente procedente o pedido**, para condenar o INSS a efetuar o pagamento das parcelas vencidas referentes ao benefício pensão por morte, no período de novembro de 2004 a junho de 2007, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, sustentando que o benefício é devido somente a partir da data da habilitação. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia cinge-se ao termo inicial da pensão, pois a questão relativa ao direito da parte autora, ao benefício, encontra-se superada na via administrativa.

Cumprido ressaltar que, em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, nos termos da súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, aprovada em 27/06/2007.

À guisa de ilustração, reproduzo o enunciado:

“Súmula 340: A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.”

O falecimento ocorreu em 01/10/2004, ocasião em que estava em vigor o artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, com as alterações da Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

No caso, quando o autor (DN 19/11/2002), na condição de filho menor impúbere, requereu seu benefício (27/07/2007), já existia outro dependente de 1ª classe recebendo a pensão por morte, na condição de filho, em razão de pedido formulado em 20/03/2005.

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente.

Nos termos do artigo 76 da lei n. 8.213/91, *“a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação”*.

Assim, não há que se falar em retroação dos efeitos financeiros ainda que se trate de menor e mesmo que os beneficiários não componham o mesmo núcleo familiar, e independente dos fatores que levaram ao retardamento do pedido.

Nesse sentido é mais recente orientação do e. STJ e da Terceira Seção, a qual adiro, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE . HABILITANDO FILHO MAIOR INVÁLIDO. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. ARTIGOS 74 E 76 DA LEI 8.213/1991. RESP 1.513.977/CE. REALINHAMENTO DE ENTENDIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo regimental objetiva a reconsideração de decisão que alterou o termo inicial do benefício pensão por morte à data do requerimento administrativo de habilitação e não à data do óbito do instituidor, considerando ser o habilitando, ora agravante, filho maior inválido do segurado falecido.

2. A questão recursal cinge-se à possibilidade de o autor receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando ter o autor requerido o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991.

3. O Tribunal a quo reconheceu a possibilidade do recebimento das parcelas oriundas desse período supra, apoiando-se no entendimento de que não se cogita da fluência do prazo prescricional e de que a sentença de interdição traduz situação preexistente, tendo efeitos retroativos.

4. Esclareceu-se na decisão agravada que a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado, não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício.

5. Ainda que no presente caso, o agravante não integre o mesmo núcleo familiar dos já pensionistas, importante asseverar que o novel precedente buscou preservar o orçamento da Seguridade Social, evitando seja a Autarquia previdenciária duplamente condenada ao valor da cota-parte da pensão.

6. Ademais, reforçou-se a inteligência do art. 76 da Lei 8.213/91 de que a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar do requerimento de habilitação, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1523326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V DO CPC/73. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. HABILITAÇÃO TARDIA. INEXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS ANTERIORMENTE HABILITADOS. DIREITO AO VALOR INTEGRAL DO BENEFÍCIO RETROATIVAMENTE À DATA DO ÓBITO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DO ART. 10. PAR. ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91 CONFIGURADA. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2 - Afastada a preliminar de ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, decorrente da falta de citação da litisconsorte ativa necessária, a ex-companheira do de cujus e mãe das requerentes, pelo fato de ter esta integrado o polo ativo da ação originária, na medida em que a pretensão deduzida na presente ação rescisória teve por objeto período anterior ao termo inicial do benefício de pensão por morte, com a postulação do recebimento das parcelas pretéritas retroativamente ao óbito do segurado, de forma a não produzir reflexos financeiros no patrimônio daquela beneficiária.

3 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, V do Código de Processo Civil/73 (atual art. 966, V do CPC) decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

4 - O julgado rescindendo fixou o termo inicial do benefício de pensão por morte na data da citação de maneira uniforme para todas as autoras da ação originária, nos termos do art. 219 do CPC/73, invocando o artigo 74, II da Lei nº 8.213/91 segundo a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997, então em vigor, na medida em que não houve a comprovação, nos autos da ação originária, de formulação de requerimento administrativo nos trinta dias posteriores ao óbito do segurado, além de tal ação ter sido ajuizada após essa data, impedindo que a data do óbito fosse fixada como a data de início do benefício.

5 - Hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do artigo 485 do CPC/73 caracterizada, pois na ocasião do óbito do segurado e genitor das requerentes, a filha Tamile Souza Santos, nascida em 15.01.1994, contava com dezesseis anos de idade; a segunda filha, Tais de Souza Santos, nascida em 02/11/1999, tinha onze anos de idade, contra a qual não houve a fluência do prazo para o requerimento do benefício de pensão por morte, consoante a previsão do parágrafo único do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual não se aplica o prazo prescricional contra os incapazes.

6 - Considerando a condição da co-dependente de menor absolutamente incapaz à época do óbito do segurado instituidor do benefício e seu genitor, em relação à qual não houve o curso do prazo para o requerimento do benefício previsto no artigo 74, I, c/c o artigo 103, par. único, da Lei nº 8.213/91 e artigo 198, I, do Código Civil, fixado o termo inicial do benefício de pensão por morte a que faz jus na data do óbito, com o pagamento do benefício em seu valor integral até o dia anterior à data da citação ocorrida no feito originário, a partir de quando deverá ser mantido seu desdobro, à razão de 1/3 do valor para cada co-dependente, na forma estabelecida pelo julgado rescindendo.

7 - A questão envolvendo a aplicação do artigo 76 da Lei de Benefícios sofreu a recente alteração na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a se orientar no sentido da possibilidade do dependente incapaz receber o benefício de pensão por morte retroativamente à data do óbito do instituidor em caso de habilitação tardia, desde que o benefício não tenha sido pago integralmente a outros dependentes já habilitados (AgRg no REsp 1523326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

8 - A autora, tardiamente habilitada, faz jus ao pagamento das parcelas pretéritas relativas ao valor integral da pensão por morte no período entre seu nascimento e a data do requerimento, em se tratando da única dependente habilitada em tal período. Precedentes no C. STJ (AgRg no REsp 1180133/SC, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 14/06/2011)

9 - Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

10 - Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente."

(AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010533-76.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE de 09/04/2018).

Ademais, como bem asseverou o Ministério Público Federal, "a Administração Previdenciária não concede benefício ex officio, de modo o fato de constar o nome do apelado na certidão de óbito da segurada não poderia obstar a concessão da pensão por morte, em seu valor integral, ao dependente habilitado tempestivamente, até que os demais interessados comparecessem para pleitear sua cota parte".

Em decorrência, merece reforma a decisão de primeira instância.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2020.

dbabian

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5205472-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: MAURICY EVANGELISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) PARTE RE: ALVARO MICHELUCCI - SP163190-N

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à revisão do benefício de **auxílio acidente previdenciário**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **MAURICY EVANGELISTA DE OLIVEIRA** a revisão do benefício de auxílio acidente previdenciário. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 128159563)

Semrecurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **MAURICY EVANGELISTA DE OLIVEIRA** busca a revisão do benefício de auxílio doença previdenciário.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017243-59.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ARISTEU CAMILO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 107290347, fls. 298/301), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5192527-44.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
PARTE AUTORA: PEDRO RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SELMA BADE DOS SANTOS SATO - SP374245-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **pensão por morte**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **PEDRO RIBEIRO DA SILVA** o benefício de pensão por morte. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 126988223)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO, DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **PEDRO RIBEIRO DA SILVA** busca a concessão de pensão por morte.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180389-45.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO HENRIQUE FERREIRA NEMETH
Advogado do(a) APELADO: DIOGO SANTOS NASCIMENTO - SP318251-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença decorrente de acidente do trabalho.

Alega a parte autora que *“sofre de necrose na cabeça do fêmur, oclolite crônica, trombose nas duas pernas, encurtamento de membro e úlcera varicose, conforme atestado em Doc. 01 que discrimina em CID.10- I80.3 e M87.5; **Enfermidades ocasionadas por conta de acidente durante o percurso ao trabalho sofrido em 02/12/2006 que colidiu com um carro enquanto dirigia uma motocicleta, com destino ao trabalho, desde então se tornou incapaz de desenvolver as atividades laborais habitualmente desenvolvidas. Até o momento encontra-se inabilitado ao trabalho e ainda empregado (doc. 02 – CPTS – pág. 2). Continua afastado conforme demonstra o Comunicado de Acidente de Trabalho emitido por sua empresa (doc. 03). Pelo laudo médico de Doc. 04 demonstra que continua ainda sem capacidade laboral. Vale ressaltar ainda que o Autor aguarda mais três cirurgias: vascular, para inserção de prótese e ligamento do joelho. Portanto, é notório que o tratamento é demorado, sendo de difícil recuperação”*** (ID 125838222 - Pág. 3, grifos meus).

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*“Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho.**”* (grifos meus)

*“Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.**”* (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168677-58.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDVALDO PEREIRA ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDVALDO PEREIRA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudos médicos judiciais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, a partir da cessação indevida do benefício, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Apelação da parte autora pugnano, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação requerendo a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 10/02/17, afirma que o autor é portador de alteração comportamental e perda cognitiva pós traumatismo crânio encefálico, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o labor.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Consoante laudo médico, a doença apresentada acarreta a "*impossibilidade da parte autora de exercer sua profissão. Existem restrições laborais de acentuada importância clínica para o pleno exercício da função laborativa e atualmente não está apto a realizar nenhuma outra atividade laborativa*", o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Assim, considerando que o autor está incapacitado permanentemente para atividade laboral, uma vez que padece de males graves que o colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho na data da cessação indevida, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez e **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Igalves

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001413-16.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROMILDA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por ROMILDA FERREIRA DOS SANTOS, em face do INSS, na qual postula o recebimento de **pensão por morte** do Sr. Adenilson Mendes Fernandes, na condição de **companheira** do falecido.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença **julgou procedente** o pedido, condenando o INSS à concessão da benesse vindicada, a partir do requerimento administrativo, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez, condenação da autarquia, ainda, em despesas processuais e honorários advocatícios. Tutela antecipada deferida. Remessa oficial determinada.

Apelou o INSS, aduzindo a falta de comprovação, nos autos, da existência de união estável entre autora e falecido, à ocasião do óbito. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/09 no tocante à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Passo ao mérito.

O benefício previdenciário pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à condição de dependente em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 anos comprovarem relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

In casu, a ocorrência do evento morte, em **17/03/2001** encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado também restou comprovada pelo extrato do CNIS, que aponta vínculo empregatício no período de 03/07/2000 a 16/01/2001.

No concernente à condição de dependente, alega que conviveu com o falecido em união estável até o óbito.

Para comprovar suas alegações juntou aos autos cópias das certidões de nascimento de prole em comum, nascidos aos 15/06/1990, 12/12/1992, 12/07/1994 e 19/12/1996.

Em contrapartida, destaca-se da certidão de óbito que o falecido era residente em Umuarama-PR e que vivia maritalmente com a Sra. Silvana José de Oliveira, declarante do óbito, e viveu maritalmente com a autora, segundo consta da inicial residente em Iguatemi/MS.

No caso *sub judice*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a união estável, duradoura até o óbito - como sustentado na inicial.

Em suma: a parte autora não apresentou documento contemporâneo ao óbito que pudesse atestar a manutenção da aludida união estável.

Apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cujus era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da existência da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cujus não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA: 21/09/2006 PÁGINA: 499)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.

5. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

De rigor, portanto, a reforma da sentença. Por conseguinte, **revogo** a tutela antecipada.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido autoral. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197374-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JERONIMA FRANCO DE LIMA
REPRESENTANTE: ROSIMEIRE DE LIMA RAMATI
Advogados do(a) APELANTE: MARINA CARDOSO FERNANDES SILVA - SP403474-N, MARIA LURDES CARDOSO - MS6222-B,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Jeronima Franco de Lima, representada por Rosimeire de Lima Ramati, ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do Sr. Giuseppe Ramacci, falecido em 17/09/2007.

Documentos.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que estaria prescrito o fundo de direito.

Apela a parte autora. Requer seja afastada a prescrição, com conhecimento do mérito e procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento parcial do recurso de apelação, com deferimento do pedido do benefício a partir do mês de julho de 2012.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Em matéria de benefícios previdenciários, já está pacificado na jurisprudência que o que prescreve é o direito ao recebimento das parcelas não reclamadas em prazo superior aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A Lei 9.528, de 10/12/1997, deu nova redação a tal dispositivo legal, e passou a tratar da prescrição no parágrafo único, da seguinte forma:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Assim, apesar de já ter ocorrido interpretação divergente quanto ao referido dispositivo legal, atualmente, é firme o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca do disposto na Súmula 85 daquela Corte, de que, nas relações de trato sucessivo, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas somente das parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação. No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO NEGADO NA VIA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, mesmo na hipótese de negativa de concessão de benefício previdenciário e/ou assistencial pelo INSS, não há falar em prescrição do próprio fundo de direito, porquanto o direito fundamental a benefício previdenciário não pode ser fulminado sob tal perspectiva.*

2. *Em outras palavras, o direito à obtenção de benefício previdenciário é imprescritível, apenas se sujeitando ao efeito aniquilador decorrente do decurso do lapso prescricional as parcelas não reclamadas em momento oportuno.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento." (AgInt no REsp 1733894 / PE, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 12/06/2018, DJe 18/06/2018);*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE NAS DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS QUE ENVOLVEM RELAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO E ATENDEM NECESSIDADES DE CARÁTER ALIMENTAR, RAZÃO PELA QUAL A PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE UM BENEFÍCIO É IMPRESCRITÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. *As normas previdenciárias primam pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais.*

2. *Os benefícios previdenciários envolvem relações de trato sucessivo e atendem necessidades de caráter alimentar, razão pela qual a pretensão à obtenção de um benefício é imprescritível.*

3. *É firme o entendimento desta Corte de que, cumpridas as formalidades legais, o direito ao benefício previdenciário incorpora-se ao patrimônio jurídico do beneficiário, não podendo ser objeto, dest' arte, de modificação ou extinção.*

4. *Agravo Regimental do INSS desprovido." (AgRg no AREsp 311396, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 20/03/2014, DJe 03/04/2014)*

Assim sendo, no pedido de concessão de benefício previdenciário a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

Superada a prejudicial de mérito, por se encontrar a causa em condições de imediato julgamento, passo a apreciar o direito ao benefício pleiteado.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazema situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação à de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou invalidou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 17/09/2007, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de segurado do falecido na data do passamento restou incontroversa. Colhe-se do CNIS que ele era aposentado por idade desde 01/02/1990, benefício cessado em decorrência do óbito (NB 0858381990).

Quanto a qualidade de dependente, alega a autora que foi companheira do falecido.

Para demonstrar a união estável, a parte autora instruiu os autos com:

- certidão de óbito, a qual faz referência ao casamento eclesástico entre a autora e o falecido;
- certidão de casamento religioso, Diocese de Jataí, 1956;
- certidão de nascimento e documentos pessoais de filhos nascidos em comum, nos anos de 1960, 1956, 1973;
- contrato de locação em nome do falecido, datado de 2003, e correspondências bancárias e nota fiscal de estabelecimento comercial, evidenciando domicílio em comum;
- cadastro da família na Prefeitura.

De mais a mais, as testemunhas ouvidas nestes autos confirmaram a existência da alegada união estável e sua manutenção até o óbito.

Dessa forma, a condição de companheira à época do óbito restou demonstrada, pelo que a dependência econômica da autora é presumida, nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

Frise-se que a demora no requerimento não afasta a presunção de dependência econômica, conforme assentado pela 3ª Seção nos autos do processo n. 2009.03.00043113-9.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, a concessão do benefício de pensão por morte.

Termo inicial do benefício fixado a partir do óbito, nos termos do disposto no art. 74, I, considerando que o requerimento administrativo foi formulado em 20/09/2007, dentro do prazo de trinta dias da data do falecimento, observada a prescrição quinquenal, considerando que a ação foi ajuizada em 26/05/2017.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 300 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei, **com a consequente cessação do benefício assistencial**.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa e inacumuláveis deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, **afasto a prescrição quinquenal** e, prosseguindo no mérito, **julgo procedente o pedido** de concessão do benefício de pensão por morte, nos termos da fundamentação acima explicitada. **Concedo a tutela específica**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5790009-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA DE SOUZA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SORAYA MACEDO - SP401402-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 3/8/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de pensão por morte em decorrência de falecimento de sobrinho, que era um filho de fato, ocorrido em 12/10/16. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 10/4/19, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor da autora o benefício requerido, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo. Determinou o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), e juros moratórios na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, nos termos do decidido no RE nº 870.947, tema 810 do C. STF. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento de custas e despesas processuais que não seja isento, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, na forma do art. 85, § 3º, inc. I, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ. Deferiu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma da R. sentença, para julgar improcedente o pedido, tendo em vista a absoluta ausência de previsão legal a ampará-lo, vez que a tia não se enquadra na relação de dependentes prevista no art. 16 da Lei nº 8.213/91 e pleiteando, ainda, a condenação da demandante em litigância de má-fé. Caso não sejam acolhidas as alegações mencionadas, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a utilização da Taxa Referencial (TR) como critério de correção monetária, e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora argui, preliminarmente, a intempestividade do recurso do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

Em 20/9/19, proferi despacho para a expedição de ofício ao Juízo de origem, para encaminhamento a esta Corte da gravação da prova testemunhal produzida no feito ou mídia contendo a gravação dos depoimentos, tendo em vista que não se encontravam juntados aos autos (fls. 227/228 - id. 90455293 - págs. 1/2).

Informação da Subsecretaria da Oitava Turma deste Tribunal, no sentido de que, ante à dificuldade de inserção no PJE dos documentos gravados no CD/DVD, tendo em vista ser o formato do arquivo incompatível com o PJE, foi utilizado programa para conversão de arquivos, possibilitando o acesso de seu conteúdo nos "*Autos Digitais*", no menu "*Documentos*".

Em 6/2/20, determinei a intimação do INSS para manifestação acerca da eventual extemporaneidade da apelação interposta, nos termos do art. 10 do CPC/15 (fls. 242 - id. 117028189 - pág. 1), tendo sido certificado o decurso do prazo *in albis* a fls. 244 (id. 125964201 - pág. 1).

Petição da demandante requerendo o julgamento do processo.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 1.003, do Código de Processo Civil/15:

"Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.

§ 1º Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.

§ 2º Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.

§ 3º No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial.

§ 4º Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.

§ 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

§ 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso." (grifos meus)

Por sua vez, o art. 219 do NCPC dispõe que "*na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis*".

E, ainda, o art. 183 do mesmo diploma legal, assim prevê:

"Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

§ 1º A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico." (grifos meus)

Na hipótese em exame, a R. sentença foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 15/4/19 (fls. 188 – id. 73466729 – pág. 1), remetida para o Portal Eletrônico em 23/4/19 (fls. 189 – id. 73466730 – pág. 1), tendo sido certificado pela Secretaria da 2ª Vara da Comarca de Boituva/SP, o transcurso do prazo de leitura no referido portal, considerando-se o início do ato de intimação do INSS em 6/5/19 (fls. 191 – id. 73466735 – pág. 1), segunda-feira. Consoante consulta do andamento processual no e-saj do TJ/SP, verificou-se que o recurso foi interposto somente em 17/6/19, não tendo sido comprovada a ocorrência de feriado local, donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192017-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CLARICE SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente por acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021074-51.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ ANTONIO LUCHE
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA ALVES DOS REIS OLIVEIRA LUNA - SP271655-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035311-18.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAIO BATISTA MUZZEL GOMES - SP173737-N
APELADO: ANTONIO RENARDO PAIVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **26/11/13** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando o **reconhecimento do caráter especial** da atividade exercida no período mencionado na exordial, bem como a renúncia de benefício previdenciário concedido em 7/3/05, visando à concessão de outro mais vantajoso, como o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento (*desaposentação*).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o exercício de atividade especial no período de **2/5/81 a 11/4/91**, determinando sua averbação e "**RECONHECER o direito do requerente à DESAPOSENTAÇÃO em relação ao benefício de aposentadoria que lhe foi concedido, desde a data da citação, sem ressarcimento do que foi pago a título do benefício anterior**" (id n. 107330802 - pág. 164).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

§ 8º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.*

§ 9º *Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.*

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. **Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 2/5/81 a 11/4/91.

Empresa: INDELPA S/A.

Atividades/funções: ajudante e carpinteiro.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 85 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Formulários (id. nº 107330802 – págs. 40 e 43) e Laudos Técnicos (id. nº 107330802 – págs. 41/42 e 44/45), datados de 28/12/03.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, a parte autora faz jus à averbação do período especial reconhecido, nos termos da R. sentença.

Passo à apreciação da desaposeição.

Primeiramente, observo que, não obstante o art. 181-B do Decreto nº 3.048/99 disponha que "*as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis*", é inegável dizer que a aposentadoria, dado o seu caráter patrimonial, é direito renunciável.

Com efeito, doutrinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "*Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008, que "*a renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistente vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui. Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário*".

Dessa forma, o aludido artigo deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."

Assim, a regra que se deve adotar é a de que não é vedada a mera renúncia a benefício previdenciário, mas, sim, a de que é defeso ao segurado, após concluído o ato administrativo que lhe concedeu a aposentadoria, desfazê-lo para, valendo-se do tempo de serviço já utilizado no cômputo daquele que pretende renunciar, somado às contribuições efetuadas posteriormente à data da aposentação, pleitear novo benefício, sem restituir os valores já recebidos.

E é exatamente essa renúncia condicionada à concessão de outro benefício mais vantajoso o que pretende a parte autora na presente ação.

Impende destacar que, no julgamento do RE nº 437.640-7, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, - prevista no art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.032/95 -, prevalecendo o entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "*remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios*", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assimimentado:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

(STF, RE nº 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 5/9/06, DJ 2/3/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator Ministro Sepúlveda Pertence asseverou:

"Estou (...) de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

Portanto, as contribuições recolhidas pelo aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar ainda que não se cuida, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime.

Por fim, haja vista o princípio da legalidade a que estão submetidos os atos do INSS, a desaposeição não pode ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo segurado, devendo ser examinada a sua possibilidade ou impossibilidade dentro de ordenação jurídica.

Como se não bastasse a vedação imposta pelo art. 18, §2º, da Lei de Benefícios, forçoso reconhecer que o veto do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 7.154/02 - o qual visava acrescentar ao art. 96 da Lei nº 9.213/91 a possibilidade de renúncia à aposentadoria e aproveitamento do tempo na contagem para outro benefício - corrobora as alegações de ausência de amparo legal para a desaposentação.

Assim, na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido da parte autora.

Considerando os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.334.488-SC) e da Terceira Seção desta E. Corte (Embargos Infringentes nº 0011300-58.2013.4.03.6183/SP) --- bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado -- - passei a adotar o posicionamento no sentido de ser possível a chamada *desaposentação*, ressaltando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

No entanto, tendo em vista o histórico julgamento, em 26/10/16, da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256**, no qual o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, como cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, retomo o posicionamento por mim inicialmente externado, cumprindo, outrossim, o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de desaposentação e fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002076-62.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIO CONCEICAO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento de auxílio doença decorrente de acidente do trabalho ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega a parte autora, notadamente na apelação, que sofreu acidente do trabalho, o que lhe acarretou sequelas que o incapacitam para a atividade laborativa.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA ISABEL SYLVESTRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N
APELADO: MARIA ISABEL SYLVESTRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1/4/80 a 5/2/86, 2/5/86 a 7/11/86 e de 10/11/86 A 21/1/88**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora pleiteou a produção de prova pericial (ID: 106871541 - Pág.64), indeferida pelo Juízo *a quo* (106871542, Pág. 1).

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, e para determinar o cômputo de períodos comuns.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a concessão do benefício.

O INSS também apelou, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA. (...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportuna e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. *Recurso especial provido.* (REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso, em que pese a sentença ter sido de parcial procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade dos períodos **6/1/86 a 5/2/86, 2/5/86 a 7/11/86 e de 10/11/86 A 21/1/88**.

Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, a qual requereu expressamente a produção de prova pericial, por impedir, no presente momento, comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que *"A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional"* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ **também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade**, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

6. *A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.*

7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. *'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).*

2. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Ante o exposto, anulo, de ofício, a R. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial, ficando prejudicadas as apelações.

Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201524-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ISMAEL ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WATUSI FERREIRA - SP353800-N, WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL ROSA

Advogados do(a) APELADO: WATUSI FERREIRA - SP353800-N, WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de guarda, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159488-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LINDACI ROSA DAMASCENA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas ao restabelecimento da pensão por morte, cessada após 4 meses.

Documentos acostados à exordial.

Deferidos à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, já que até a data do óbito o falecido contava com menos de 18 contribuições mensais.

Apelação da autora, na qual requer a reforma integral do julgado. Alega que o segurado esteve em gozo de benefício auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, e sua duração deve ser contada para fins de tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei n.º 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei n.º 13.135/2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável :

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 17/09/2016, encontra-se devidamente comprovada pela cópia da certidão de óbito.

A condição de companheira também restou comprovada por farta documentação material corroborada por prova testemunhal, que demonstra que o casal conviveu desde 2010 até o óbito, inclusive vindo a se casar em 12/02/2016. Sendo companheira, a dependência econômica é presumida.

Colhe-se do CNIS a qualidade de segurado, já que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

Apesar de a **pensão** por morte independer de **carência**, consoante dispõe o artigo 26, inciso I, da lei n.º 8.213/91, a nova de lei de regência estabeleceu prazo de duração do benefício.

Consoante artigo 77 Lei n.º 13.135 /2015, "o direito à percepção de cada cota individual cessará para cônjuge ou companheiro em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais", o que ocorre na hipótese.

Consta do CNIS e da CTPS, vínculos empregatícios em nome do falecido nos períodos de 01/03/1993 a 19/06/1993, de 01/07/2008 a 17/12/2008, e de 01/10/2013, sem data de saída, última remuneração em 02/2014, pois passou a receber auxílio-doença (16/01/2014 a 17/02/2014), convertido em invalidez.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença/aposentadoria por invalidez como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Constatado, nos autos, que o interregno de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez não se deu de forma intercalada, entre períodos de atividade, não é de ser computado como tempo de contribuição.

Portanto, em não tendo sido comprovada a existência de 18 contribuições mensais em nome do falecido, não é viável o restabelecimento da pensão por morte na forma pleiteada.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012448-63.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NORBERTO APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de executar parcelas do benefício judicial até a data de início do benefício concedido administrativamente.

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação nos Recursos Especiais nº 1.803.154/RS e 1.767.789/PR**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5191195-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: JOAO LUIZ ANDRETTA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CESAR EUCLIDES BOTELHO - SP195632-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio doença.

Opostos embargos de declaração, rejeitados.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. *Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: STJ 253"*.

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 12/6/19 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 15/6/18 (termo inicial do benefício) a 12/6/19 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000227-78.2012.4.03.6004
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GIORGE OBRIN DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU RODRIGUES JUNIOR - MS7217-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Entende que restou cumprido o período de carência e pleiteia a reforma do julgado sob o fundamento que os períodos em que foi titular de firma individual e sócio-cotista de sociedade empresarial antes de 24/07/1991 devem ser considerados, pois o recolhimento ficava a cargo da empresa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".

Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO."

- A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91

- Precedentes.

- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES."

- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado."

- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.

No caso em questão, o autor nasceu em 09/01/1941 e completou a idade mínima de 65 anos em 2006. A concessão da prestação previdenciária pleiteada, portanto, deve observar o art. 25, II, da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 150 contribuições, ou 12 anos e 06 meses.

Quanto à carência, restaram incontroversas 129 contribuições reconhecidas pelo INSS na via administrativa.

Quanto às contribuições referentes aos interregnos de 1970 e 1982 e de 1982 a 2003, em que o autor foi, respectivamente, titular de firma individual e sócio cotista de sociedade empresarial, não veio aos autos qualquer documento capaz de comprová-las, pois as guias de recolhimento que acompanharam a petição inicial referem-se às contribuições da própria empresa, e não às contribuições devidas pelo empregado ou sócio.

O sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo, sendo indispensável a pré-existência de custeio do benefício a ser pago, não sendo possível, *in casu*, abster-se a parte autora do ato de recolher as contribuições devidas.

A legislação previdenciária prevê a necessidade de se recolher valores a título de contribuição como condição *sine qua non* para efeito de correlato reconhecimento do período trabalhado. O substrato da exigência em tela revela nítido caráter indenizatório que encontra razão de ser em face da própria contraprestação previdenciária reclamada, vale dizer, o cômputo de um determinado lapso temporal laborado e as consequências de sua averbação.

Outrossim, outorgar à parte autora possibilidade de contar tempo de serviço sem correspondente fonte de custeio implica grave prejuízo ao sistema obrigado (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal).

No período que o apelante insiste em averbar (anterior à Lei 8.213/91) estava vigente a Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807/60, determinando ao segurado empregador, além dos recolhimentos da empresa e do empregado, proceder ao recolhimento de suas próprias contribuições.

Nesse sentido, as contribuições dos empregadores não têm o condão de permitir o enquadramento como segurado ao contribuinte, de modo que, mesmo como empregador, o contribuinte pode efetuar os recolhimentos como empresário/autônomo.

Dessa forma, *in casu*, a parte autora não logrou êxito em comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias no período alegado.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença de improcedência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168908-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO CARLOS LUZENTE

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida pelo d. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Brodowski/SP, em autos com vistas à concessão do benefício de aposentadoria - especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender ser absolutamente incompetente para apreciar a ação previdenciária, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei nº 13.876/2019, que modifica as regras de fixação da competência delegada da Justiça Estadual.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que o protocolo da presente demanda deu-se na Justiça Estadual antes de 31/12/2019, portanto quando o Juízo sentenciante tinha competência para julgar processos previdenciários.

Com contrarrazões, remetidos os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Outrossim, a Lei n.º 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, estipulava à época do ajuizamento do feito (16/12/2019), no seu art. 15, inc. III, que:

"Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

(...)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

(...)."

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, *verbis*:

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a justiça estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição federal).

2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça federal.

3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. (destaquei)

4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital da respectiva localidade.

5 - O fato de o foro Distrital de Guararema integrar a jurisdição da comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

6 - Precedentes da Seção especializada.

7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013).

Ademais, é firme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à aplicabilidade plena da referida disposição constitucional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA LEI MAIOR. PROPOSITURA DA AÇÃO NA VARA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR COLEGIADO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2008.

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal federal, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante a Justiça estadual do foro do seu domicílio, sempre que não haja sede de Vara do Juízo federal em tal Comarca.

O Supremo Tribunal federal entende que o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados, no âmbito da Justiça federal, não viola o princípio do juiz natural. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário.

Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 723005 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito.

Frise-se que a *ação foi distribuída aos 16.12.2019*, conforme se depreende de informação obtida através de consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, com o que mostrou-se equivocado o entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao extinguir o feito sem julgamento do mérito alegando incompetência absoluta para apreciação da demanda, posto que o dispositivo que alterou o art. 15, inc. III, da Lei n.º 5.010/66, estabelecendo restrição a caracterização da competência delegada da Justiça Estadual para julgamento das ações previdenciárias àquelas hipóteses em que a Vara da Justiça Estadual estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de distância da Vara Federal mais próxima, somente entrou em vigor a partir de 01.01.2020.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular sentença e determinar o retorno dos autos para apreciação do feito pelo Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006433-70.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORCIVALDE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA - SP240139-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial e a concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 22/11/2011 a 04/01/2012 e converter em especiais os períodos de 04/06/1984 a 18/04/1985, 28/04/1985 a 20/07/1985, 02/10/1985 a 11/09/1989 e de 05/10/1989 a 03/11/1989 e condenou o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria especial desde a citação, com juros e correção monetária de acordo com o Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, além de condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo a ser definido em sede de liquidação.

Apelação do INSS, pugnando pela reforma total sentença. Aduz a falta de especialidade do período reconhecido como especial e a impossibilidade de conversão de períodos comuns em especiais. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado da juntada dos documentos aos autos ou da citação e que os critérios da correção monetária sejam constantes na Lei 11.960/09.

Adesivamente, apelou também a parte autora, requerendo que os períodos de 04/06/1984 a 18/04/1985 e de 02/10/1985 a 11/09/1989 sejam considerados especiais e que o termo inicial do benefício seja o do requerimento administrativo, ou sucessivamente, a reafirmação da DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período especial com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desprovidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATORIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador: Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Da conversão de tempo de serviço comum em especial.

Do tempo trabalhado nos períodos de 28/04/1985 a 20/07/1985 e de 05/10/1989 a 03/11/1989 para as empresas Trans Lift Transportes e Remoções Ltda e Manobra Engenharia respectivamente.

No que tange à possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador para aquele trabalhador que, embora não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho durante todo o período de atividade remunerada, pudesse utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos para fins de concessão da aposentadoria especial.

Contudo, com o advento da Lei nº 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5º, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaca:

"PREVIDENCIÁRIO. aposentadoria ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - (...)

III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.

V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.

VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

IX - Embargos de declaração parcialmente providos.

(TRF3a Região - Tribunal Regional Federal da 3ª. Região - AC 00060794920004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 567782 - Décima Turma - Data da decisão: 20/03/2012 - Data da publicação: - 28/03/2012 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral).

Portanto, as atividades devem ser computadas como de tempo de serviço comum.

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto das apelações do INSS e da parte autora:

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP's.

De 04/06/1984 a 18/04/1985 e de 02/10/1985 a 11/09/1989.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Cerâmica Weiss S/A, onde suas funções consistiam na fabricação de louças utilizando estampas de gesso derramando colagem misturada com caulim, dolomita, fêlospato, talco, quartzo e água.

Conforme já dito, até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97.

Desta maneira, considero especial o período acima, em que a parte autora exerceu a atividade em indústria de cerâmica, por previsão específica no código 2.5.2, do Decreto 53.831/64 até a data da edição da Lei 9.032/95.

A atividade é nocente.

De 02/01/1996 a 17/11/2016.

O registro contido na CTPS, PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa General Motors do Brasil LTDA. estando exposta ao agente agressivo ruído de intensidade de 91,0 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **04/06/1984 a 18/04/1985, 02/10/1985 a 11/09/1989 e de 22/11/2011 a 04/01/2012**, somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo (04/01/2012), a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 04.01.2012, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação adesiva do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043088-49.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ALICIO TEODORO GOMES
Advogado do(a) APELANTE: DAVILSON APARECIDO ROGGIERI - SP69041
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*" Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160097-39.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAURO CARDOZO
Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FREZZA - SP183089-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Mauro Cardozo a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 2/5/1994 a 11/2/1998, de 2/3/1998 a 22/7/2003 e de 1/9/2004 a 22/11/2007 sejam enquadrados como especiais para fins de conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/168.078.872-5 - DIB 22/8/2015) em aposentadoria especial.

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo (id 124117553).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 124117555).

Contestação (id 124117559).

A sentença julgou improcedente o pedido (id 124117578).

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta o cerceamento de defesa, pois indeferida a produção de prova técnica pericial. Aponta que os PPP não informam a exposição aos agentes agressivos em contradição com o laudo da própria ex-empregadora, que indica que o nível de ruído do ambiente equivalia a 90,4 dB (id 124117582).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO PEDIDO

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

No caso, o MM Juízo *a quo* entendeu que os PPPs carreados aos autos não fazem menção a qualquer agente agressivo a que a parte autora tenha sido submetida e desconsiderou o laudo individual juntado por ter sido elaborado extemporaneamente aos fatos.

A parte autora pugna pela anulação da r. sentença diante da necessidade de produção de prova pericial para comprovar que o labor se dava sob exposição aos agentes insalubres. Alega que os PPPs fornecidos pela empresa não relatam fielmente as condições ambientais.

As objeções do demandante possuem fundamento. Muito embora os PPPs ofertados (id 124117553 – pg. 35, 37 e 54) não indiquem a presença do agente agressivo, esta informação é contrária ao laudo individual juntado aos autos.

Observo que o feito foi convertido em diligência (id 124117565) e foi determinada a regularização do laudo juntado com a inicial. Não obstante esta providência, a divergência persistiu, eis que o laudo individual encaminhado pela ex-empregadora (id 124117573) indica a exposição ao agente agressivo ruído de 90,4 dB.

Diante das incongruências levantadas, entendo que o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

Explicitados os motivos da necessidade da elucidação, entendo ser o caso de anular a sentença para a elaboração de laudo a ser fornecido por perito tecnicamente capacitado e de confiança do Juízo a fim de dirimir as divergências.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA para anular a sentença para que seja procedida a elaboração de laudo pericial técnico pelo perito a ser nomeado pelo Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000617-18.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: IVONETE APARECIDA SABARRIEGO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão do benefício assistencial, previsto no inciso V, do artigo 203 da Constituição Federal.

Aduzem o histórico e a conclusão do laudo médico-pericial acostado ao feito (Num. 123626643 - Pág. 133 a 143) que a autora é portadora de "Deficiência Mental acentuada presente.", de onde se extrai que ela, desde antes da propositura da ação, se encontra absolutamente incapacitada para os atos da vida civil (art. 3º, II, CC). Assim, *in casu*, a requerente tem capacidade jurídica, mas lhe falece a legitimação processual (capacidade de estar em juízo).

No entanto, não foi trazida a estes autos a certidão de interdição da demandante, no qual deveria constar o nome do curador provisório ou definitivo designado para representá-la em todos os atos da vida civil.

Ressalte-se que no instrumento de mandato juntado aos autos sequer há menção de que alguém estaria representando a autora naquele ato. Sem qualquer validade, na presente ação, o referido documento e eventuais substabelecimentos.

Por determinação contida no artigo 76, do Novo CPC, impunha ao Juiz *a quo*, o saneamento do defeito de incapacidade processual, com adoção das providências necessárias para o adequado prosseguimento do processo. Mas a irregularidade na representação da parte autora perdurou até a subida dos autos a esta Egrégia Corte.

Desnecessária a conversão do julgamento em diligência, por tratar-se de nulidade sanável em sede recursal (art. 938, § 1º, NCPC).

Posto isso, determino a suspensão do processo (art. 76, NCPC). Tendo em vista que a nomeação de curador especial se faz necessária somente quando inexistente representante legal (art. 72, I, NCPC), determino, a substituição do incapaz pelo seu representante legal (art. 71º, NCPC).

Intime-se o advogado da autora para declinar nome e endereço de ascendente, descendente, cônjuge ou outro parente do incapaz, que a representará doravante neste feito, bem como para **promover a regularização da aludida representação processual**, com a **ratificação dos atos processuais** praticados, sob pena de serem considerados ineficazes os atos praticados e responder o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do NCPC).

Prazo: **30 (trinta) dias**, sob pena de, sob pena de serem considerados ineficazes todos os atos processuais praticados, desde o início da ação, anulando-se inclusive a sentença prolatada, e respondendo seus advogados pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Publique-se. Intimem-se (INSS e Ministério Público Federal).

São Paulo, 28 de abril de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000023-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELIEL GOMES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: IMAR EDUARDO RODRIGUES - SP106008-B
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio acidente.

Alega o autor que "O autor foi admitido em 01.09.2011 para exercer as funções de operador de máquinas nas dependências da empresa **IPERAÇO ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA EPP** (...). Na época da admissão o autor foi designado para operar máquina prensa, cujas atividades consistiam em cortar e dobrar chapas com peso de 100 a 120 quilos, uma das etapas para a produção final da empresa que era a fabricação de caçambas de lixo. Ocorre que em **01.08.2012** sofreu típico acidente de trabalho, na ocasião em que, ao operar a máquina dobradeira, o mecanismo foi acionado automaticamente, esmagando e amputando a extremidade de seu polegar direito." (fls. 5/6 – id. 122797507 – págs. 2/3). Aduz, ainda, que a empresa "emitiu a CAT, conforme documento em anexo e, o **INSS estabeleceu o nexo causal ao conceder o benefício de auxílio -doença por acidente de trabalho (código 91)**, a partir de 16/08/2012. O benefício recebeu o número 552.801.761.7, conforme carta de concessão em anexo." (fls. 8 – id. 122797507 – pág. 5).

Verifica-se do extrato de consulta ao sistema Plenus, acostado a fls. 86 (id. 122797507 – pág. 83), que, de fato, o demandante recebeu "AUXÍLIO DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO", Espécie "91", ramo de atividade "comercário", forma de filiação "empregado", NB 552.801.761-7, no período de 16/8/12 a 15/2/13.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004266-80.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAERCIO MARTINS DE STEFANO
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente emissão de certidão de tempo de serviço.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com base no art. 485, VI, do CPC.

Recurso de apelação da parte autora, requerendo a nulidade da sentença e o retorno dos autos para primeira instância para prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O feito foi extinto por falta de interesse processual, em razão da ausência de análise da aposentadoria no âmbito administrativo.

Ocorre que a parte autora comprovou o protocolo de pedido administrativo da certidão de tempo de serviço.

Ante a razão acima mencionada acolho a preliminar da parte autora e reconheço a nulidade da sentença, como retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dado o prosseguimento do feito.

Isso posto, **dou provimento ao apelo da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para que seja dado prosseguimento ao feito.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0004916-58.2009.4.03.6106
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: DARCY NESPOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS - SP145207
Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA - SP137095-N
APELADO: DARCY NESPOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS - SP145207
Advogado do(a) APELADO: LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA - SP137095-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009745-74.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111
APELADO: JOSE EDUARDO LOPES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 24/8/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo (2/8/11), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida, no período mencionado na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida no período de 6/3/97 a 6/7/11, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução n.º 134/10 do CJF. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a suspensão da tutela antecipada deferida e a incidência da correção monetária nos termos da Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. **Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007".* (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 6/7/11.

Empresa: CTEEP.

Atividades/funções: técnico em eletricidade e técnico manutenção sênior linha de transmissão.

Agente(s) nocivo(s): Tensão elétrica acima de 250 volts.

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. nº 107561810 - páginas 35/36, datado de 6/7/11).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo tensão elétrica superior a 250 volts.

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

Relativamente ao pedido de **aposentadoria especial**, verifico que, somando o período especial reconhecido nos presentes autos ao período especial já reconhecido pelo INSS, perfaz a parte autora 25 anos de atividade especial, fazendo jus à aposentadoria especial.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos ativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie." (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontram-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênias para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial. Correção monetária conforme fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171043-70.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUSANA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento de auxílio doença acidentário, sua conversão em aposentadoria por invalidez acidentária ou à concessão de auxílio acidente.

Alega a autora que "A Requerente, serviços gerais de lavoura, de 49 (quarenta e nove) anos de idade (D. N. 05/03/1968), afastou-se de suas atividades laborais, conforme cópias da CTPS em anexo, em razão de um acidente de trabalho que sofreu, causando-lhe limitação e incapacidade funcional, conforme laudos médicos juntados nesta petição, em que atestam que "Há incapacidade física para trabalhos braçais por tempo indeterminado". Conforme cópias da Carteira de Trabalho da autora, verifica-se que esta estava trabalhando na Fazenda Cruzeiro, roçando eucalipto, quando sofreu acidente de trabalho em 11/2013, com rompimento dos ligamentos do punho esquerdo com seqüela de dor intensa no punho, com diminuição da força muscular local e apreensão, tendo sido submetida a cirurgia em 11/06/2014 para fixação com fios metálicos e parafusos no punho esquerdo. Foi emitida Comunicação de Acidente de Trabalho (CAT) pela empresa, a qual está arquivada no INSS" (fls. 5 – id. 125091428 – pág. 2).

Verifica-se do extrato de consulta ao sistema Plenus, acostado a fls. 42 (id. 125091440 – pág. 5), que, de fato, a demandante recebeu o "AUXÍLIO DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO", Espécie "91", ramo de atividade "comerciário", forma de filiação "empregado", NB 604.302.597-7, no período de 2/12/13 a 26/7/16.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento e concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5101181-12.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDER ROGERIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: RICARDO PERUSSINI VIANA - SP365638-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-acidente.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder ao demandante o benefício de auxílio-acidente, desde a cessação do auxílio-doença, sendo as parcelas acrescidas de juros de mora e correção monetária. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão da benesse.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-acidente em favor do demandante.

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 29/03/18, atestou que o autor apresenta seqüela de acidente moto ciclístico, com limitação do movimento na extensão, flexão e adução (desvio ulnar) do punho esquerdo, estando incapacitado de maneira parcial e permanente.

No entanto, o art. 18, § 1º da Lei n.º 8.213/91 estipula quais segurados são beneficiados pelo auxílio-acidente, dentre os quais não se inclui o contribuinte individual.

Verifica-se do extrato do CNIS acostado que o demandante exerceu atividade com vínculo empregatício, como empregado segurado, até 19/03/14 e a partir de 01/04/15 passou a recolher ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte individual.

Portanto, sendo o autor, à época do acidente, em 12/06/15, filiado ao RGPS na qualidade de contribuinte individual, o benefício postulado não deve ser concedido.

No mesmo sentido, a Jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO - ACIDENTE - ART. 18, §1º DO CPC - SEGURADO NÃO EMPREGADO. DESCABIMENTO.

I- O autor não faz jus à concessão do benefício de auxílio - acidente , nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, vez que estava filiado à Previdência Social, como contribuinte individual , à época da fixação do início de sua incapacidade laboral.

II- Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1605583, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1, data:30/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ART. 18, § 1º, DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos do art. 18, § 1º, da Lei nº 8.213/91, o contribuinte individual não tem direito ao auxílio-acidente.

2. Apelação da parte autora desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10ª Turma, Juiz Federal Convocado NILSON MARTINS LOPES JUNIOR, e - DJF3 Judicial 1, DATA: 06/04/2020).

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191749-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PEDRO GONCALVES VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DO NASCIMENTO SILVA DE ASSIS CARDOSO DOS SANTOS - SP143646-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial e complementos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Embargos de declaração opostos pela parte autora, os quais foram rejeitados.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega cerceamento de defesa e pugna pela realização de novo laudo pericial. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte. É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Do cerceamento de defesa.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

Do mérito.

O benefício de auxílio-acidente está previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91, “*verbis*”:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo pericial e seus complementos atestam que a autor é portadora de seqüela funcional em membro superior direito decorrente de acidente automobilístico. No entanto, restou cristalino que não há incapacidade ou redução da capacidade laborativa, nem tampouco há restrições físicas que levem à incapacidade laborativa.

Conclui-se, portanto, a seqüela decorrente de acidente sofrido não reduziu a capacidade e não demanda maior esforço físico para o exercício da mesma atividade que exercia à época do acidente.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5182046-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO DE MOURA CARRO

Advogados do(a) APELADO: THAIS CAMARGO CRUZ - SP391772-N, CAMILA DE CAMPOS - SP264869-N, TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO - SP122090-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Osvaldo de Moura Carro a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período entre 1/4/1982 a 30/6/1987 seja enquadrado como especial para fins de revisão do seu benefício (NB 42/160.216.353-4 – DIB 12/7/2012).

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo (id 125998766).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 125998770).

Contestação (id 125998774).

A sentença (id 125998788) julgou procedente o pedido para declarar e reconhecer como atividade especial o período de 01/04/1982 a 30/06/1987, laborado na empresa ICB Cobranças Ltda., nas funções de foneiro e operador de serviços diversos. Condenou o requerido à revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição e ao pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal. Determinou que as diferenças, entre os valores devidos e aqueles que foram efetivamente pagos, devem ser corrigidas a partir da data de cada vencimento, acrescidas de juros a contar da citação, todos nos termos do julgamento do Tema 810 pelo STF. Arbitrou os honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, devidamente atualizadas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação ao pagamento de custas e submetida a decisão ao reexame necessário.

Apelou o INSS alegando, em síntese, a inexistência de laudo técnico e PPP contemporâneos e assinados por médicos e engenheiros do trabalho. No caso de manutenção da condenação, afirma que o termo inicial da revisão deve ser fixado na data da sentença. Também impugna os critérios de correção monetária e dos juros de mora e pleiteia a redução da verba honorária (id 125998793).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Ao presente caso não se aplica a necessidade do reexame necessário, pois o novo CPC prescreve o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valor inferior a 1000 salários mínimos.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

DO CASO CONCRETO

Entre 1/4/1982 a 30/6/1987 laborou para a empresa Indústria de Cerâmica Brasil Ltda – EPP (sucedida por ICB Cobranças Ltda.) como serviços gerais e foneiro com exposição aos agentes agressivos ruído acima de 80 dB e calor mensurado em 29,3 °C, conforme PPP (id 125998766 – pg. 34).

Quanto ao PPP, assinalo que há no documento a indicação do responsável técnico pelos registros ambientais, além de ter sido assinado pelo representante da empresa. Esvaída, portanto, a fundamentação exarada pela autarquia nas razões recursais quanto a irregularidade do formulário.

Do mesmo modo não se exige que o documento seja contemporâneo à atividade laboral a fim de não prejudicar o trabalhador.

Consigno que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

Cumpra esclarecer que o agente físico calor, inicialmente contemplado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, exige medição técnica para todos os períodos, partir de fontes artificiais (excluem-se as "intempéries"), sendo que a previsão inicial de enquadramento por exposição a temperatura superior a 28° Centígrados/Celsius, extraída da CLT, foi, com o advento do Decreto nº 2.172/97 (vide código 2.0.4 do Anexo IV), substituída por uma sistemática complexa de medição, aferida por IBUTG - "Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo", disciplinada no Anexo 3 da NR 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214, de 08/06/78, o que foi mantido pelo Decreto nº 3.048/99.

Também foi comprovada a exposição a outro agente agressivo. Assim, devido ao limite de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97), correta a r. sentença ao enquadrar o intervalo em questão.

Correta a fixação dos efeitos financeiros da revisão a partir da DER/DIB do benefício.

Nada a reformar com relação à fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) a cargo do INSS, pois considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85 do CPC.

No que pertine aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** a remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo INSS para fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora, tudo na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5105419-74.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SEBASTIAO TOMAZ DE AQUINO
Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Juntou documentos.

A sentença proferida JULGOU IMPROCEDENTE o pedido formulado, condenando o requerente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º do Código de Processo Civil. Tal condenação fica adstrita ao preceituado no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença ante o cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial técnica requerida. No mérito, requer o reconhecimento de todos os períodos pleiteados na exordial como especiais e a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição integral.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se em síntese, no reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres no ajuizamento da ação e na fase saneadora, contudo, tal pretensão foi equivocadamente ignorada pelo Juízo de Primeiro Grau, sob o argumento que: “No caso, mostra-se dispensável a realização de prova pericial técnica nos ambientes de trabalho. Evidente que, decorridos vários anos, os ambientes de trabalho são diferentes daqueles ao tempo em que o segurado efetivamente prestou serviços nas empresas mencionadas na inicial, tomando-se inócua a realização de uma perícia que não revelaria uma situação contemporânea...” e ainda “Eventual laudo pericial confeccionado judicialmente, neste momento, não se presta a fazer prova da alegada atividade especial, pois seria extemporâneo e feito por similaridade.”.

Nesse sentido, restou evidenciado o cerceamento de defesa acarretado à demandante pelo indeferimento do pedido de produção de provas periciais no curso da instrução processual.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções tem o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, **o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.***

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Consequentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido no interregno descrito na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pela parte autora.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade da demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA PARA ACOLHER A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pela parte autora. **PREJUDICADA ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0344968-95.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ROBERTO MARANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO LUIS MENDONCA SCANAVEZ - SP197097-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO MARANI
Advogado do(a) APELADO: JOAO LUIS MENDONCA SCANAVEZ - SP197097-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº **1.830.508/RS**, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitem nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 1031 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.093/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008116-10.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JUCEILDO FELICIANO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JUCEILDO FELICIANO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Juntou documentos.

A sentença proferida JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado por Juceildo Feliciano dos Santos, CPF n.º 149.919.418-81, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, resolvendo o mérito do feito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Condenou o INSS a averbar a especialidade do período de 10/07/90 a 02/01/96 - agentes químicos. Diante da sucumbência mínima do réu, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, restando suspenso o pagamento quanto a ela a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC.

Apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença ante o cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial técnica requerida. No mérito, requer o reconhecimento de todos os períodos pleiteados na exordial como especiais e a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição integral.

Apelou também o INSS requerendo a reforma da sentença para que o período de 10/07/1990 a 02/01/1996 não seja reconhecido como especial face a falta de comprovação da insalubridade.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se em síntese, no reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres no ajuizamento da ação e na fase saneadora, contudo, tal pretensão foi equivocadamente ignorada pelo Juízo de Primeiro Grau sob o argumento que “a prova da especialidade da atividade urbana desenvolvida posteriormente a 10/12/1997, data da edição da Lei nº 9.528, deve dar-se por laudo técnico que identifique os agentes nocivos a que o trabalhador esteve concreta, habitual e permanentemente exposto, que inclusive já se encontra acostado aos autos”.

Nesse sentido, restou evidenciado o cerceamento de defesa acarretado à demandante pelo indeferimento do pedido de produção de provas periciais no curso da instrução processual.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções tem o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso como o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, **o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.***

"(...)".

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Consequentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido no interregno descrito na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pela parte autora.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade da demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA PARA ACOLHER A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pela parte autora. **PREJUDICADA A ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA E DA APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS pleiteando a revisão do seu benefício de aposentadoria (NB 42/160.520.518-1 – DIB 27/03/2013) para que os períodos de contribuição de julho de 1994 a fevereiro de 1996, maio de 1996 a julho de 1996, setembro de 1996 a outubro de 1996, abril de 1997 a junho de 1997 e setembro de 1997 a novembro de 1997 sejam computados aos salários de contribuição em concomitância com os já utilizados pela autarquia por ocasião da concessão da benesse.

Anexa Documentos.

Indeferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência do pedido para determinar a soma dos salários de contribuição das atividades exercidas concomitantemente nos vindicados, com a consequente revisão da Renda Mensal Inicial da benesse primitiva a partir de 27.03.2013, respeitada a prescrição quinquenal.

Apela o INSS. Pugna pela inviabilidade da soma dos períodos de contribuições de atividades concomitantes, conforme artigo 32 da Lei n. 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se a revisão do benefício de aposentadoria – NB 42/160.520.518-1, com DIB 27/03/2013) para que os períodos de contribuição de julho de 1994 a fevereiro de 1996, maio de 1996 a julho de 1996, setembro de 1996 a outubro de 1996, abril de 1997 a junho de 1997 e setembro de 1997 a novembro de 1997 sejam computados aos salários de contribuição em concomitância com os já utilizados pela autarquia por ocasião da concessão da benesse.

A versar sobre o tema das atividades concomitantes temos o artigo 32 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

Porém, não obstante a disposição legal acima, a jurisprudência tem se inclinado no sentido de se permitir a soma das contribuições concomitantes aos benefícios concedidos após 2003, de forma que a especificação das atividades como principal e secundária não mais subsistem.

A justificativa advém da extinção, pelo artigo 9º da Lei n. 10.666/2003, da escala dos salários-base prevista no artigo 29 da Lei n. 8.212/91, tabela que orienta os valores as serem respeitados pelos segurados contribuinte individual e facultativo.

O fundamento emana do entendimento de que, uma vez extinta a escala de salário-base, o segurado empregado que tem o seu vínculo cessado poderia passar a contribuir pelo teto na qualidade de contribuinte individual/facultativo ou o contribuinte individual/facultativo poderia majorar sua contribuição a qualquer momento.

Nesse panorama, em respeito ao princípio da isonomia, o segurado, com dois vínculos, também teria direito à majoração do salário-de-contribuição até o teto e, por oportuno, o artigo 32 da Lei n. 8.213/91 se encontraria derogado.

Esse é o entendimento mais recente da Turma Nacional de Uniformização - TNU exarado no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal - PEDILEF 50034499520164047201 aos 22/2/2018, cuja ementa encontra-se assim redigido:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI 8.213/91. DERROGAÇÃO A PARTIR DE 01/04/2003. UNIFORMIZAÇÃO PRECEDENTE DA TNU. DESPROVIMENTO. 1. Ratificada, em representativo da controvérsia, a uniformização precedente desta Turma Nacional no sentido de que tendo o segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes implementado os requisitos ao benefício em data posterior a 01/04/2003, os salários-de-contribuição concomitantes (anteriores e posteriores a 04/2003) serão somados e limitados ao teto (PEDILEF 50077235420114047112, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 09/10/2015 PÁGINAS 117/255). 2. Derrogação do art. 32 da Lei 8.213/91, diante de legislação superveniente (notadamente, as Leis 9.876/99 e 10.666/03). 3. Incidente de uniformização conhecido e desprovido.".

Nesse passo, a sentença deve ser mantida em sua íntegra, pois em consonância com a jurisprudência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

scorea

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019701-82.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROGERIO DIAS FRANQUILINO
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento da especialidade do interregno de 13/04/1976 a 10/12/1997.

Documentos.

Sentença denegou a segurança.

Apelo da parte autora pela procedência do pedido.

Parecer ministerial pelo prosseguimento da ação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que o presente *mandamus* foi impetrado com objetivo de concessão de aposentadoria, mediante o reconhecimento do período de 13/04/1976 a 10/12/1997, laborado em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. *O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VI. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

419) (g. n.) (...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p.*

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265*) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473*).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos formulário que informa a atividade do autor como "escriturário", descreve suas atividades como administrativas e em sala fora do hangar. Desta forma, não é possível o enquadramento das atividades do autor como "aeronauta", devedo ser considerado o período de labor como comum.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, até a data do requerimento administrativo, a parte autora não atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5153236-37.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR VIEIRA PIETTER
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DONISETI VAZ DE LIMA - SP205250-N, JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, e a consequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o reconhecimento do labor especial do demandante no interregno de 01/03/1990 a 05/06/1995 e a revisão do benefício previdenciário, desde a data do requerimento administrativo, com acréscimo de juros de mora e correção monetária. Verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor da condenação.

Recurso de apelação do INSS pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da decisão, pugna pelas reformas da verba honorária, dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a sentença determinou a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 01/03/1990 a 05/06/1995, laborado em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções no período de 01/03/1990 a 27/12/2002 como electricista, no mesmo setor da empresa, contudo, apenas aponta o ruído, sob o nível de 92 dB(A) a partir de 06/06/1995, eis que antes não houve medição.

Todavia, como a atividade desenvolvida foi a mesma, bem como não houve mudança do layout, é possível prever que no período anterior também esteve submetido ao ruído de mesma medida, considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003.

Assim, o lapso acima deve ser reconhecido como especial.

Da revisão do benefício previdenciário

Nessa esteira, em razão dos períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do demandante.

Por fim, determino o afastamento da aplicação da regra do art. 29-C, inciso I, da Lei 8.213/91, uma vez que somente entrou em vigor em 18/06/2015, com a alteração promovida pela Medida Provisória 676/15, portanto, após a concessão do benefício, que se deu em 10.03.2010.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, não sendo relevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação do INSS**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tornemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004153-85.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PAULO CESAR DE MACEDO

Advogados do(a) APELANTE: DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A,

LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde o início da incapacidade, qual seja, 27.07.2011 ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento auxílio-doença desde a indevida cessação em 30.06.2008 ou, ainda, a auxílio acidente e condenação em danos morais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença extinguiu o feito sem exame do mérito pelos efeitos preclusivos da coisa julgada, em relação ao pedido do benefício desde 29.07.2011 e julgou improcedente os demais pedidos.

Apelação da parte autora. Alega, preliminarmente, a inoccorrência da coisa julgada. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da preliminar - coisa julgada

Como bem analisado pelo magistrado de primeiro grau "o mesmo autor, com o mesmo advogado, ingressou com ação anterior, processo 0009950-12.2012.403.6105, no qual havia pedido idêntico de concessão de aposentadoria por invalidez. Ocorre que tal questão lá foi apreciada tendo havido sentença com trânsito em julgado reconhecendo o direito ao benefício de auxílio-doença, que foi mantido até 30/06/2018."

Tem-se, portanto, a ocorrência do instituto da coisa julgada.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de transtornos mentais e comportamentais decorrentes do uso do álcool. No entanto, o perito afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5212453-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: LEANDRO VITOR DE ALMEIDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: KAUE FERNANDO TOLDO - SP344514-N, BRUNO RICARDO MERLIN - SP341751-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **auxílio-doença**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **LEANDRO VITOR DE ALMEIDA** o benefício de auxílio-doença. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 128758969)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **LEANDRO VITOR DE ALMEIDA** busca a concessão de auxílio-doença.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0353757-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ISAURA BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N, SHEILA MIKAMIYABARA DE SOUZA - SP291180-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (id 118150771), e complementação (id 118150781).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, na qual alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, porquanto não foi dada oportunidade de realização da prova oral, e da realização de perícia por médico especialista. No mérito, assevera que possui os requisitos necessários para a procedência do pedido.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar - cerceamento de defesa

Não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

Em se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não a exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Ademais, não há cogitar da necessidade de produção de prova testemunhal, para aquilatar a capacidade laborativa do autor.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez- ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida."

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Do benefício

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à carência e qualidade de segurado restaram incontroversos. Colhe-se do CNIS vínculo empregatício da autora como faxineira no período de 02/04/2012 a 15/04/2017 e requerimento administrativo em 14/09/2017.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 18/09/2018, atestou que a autora é portadora de lesão não especificada do ombro e epicondilitis lateral, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatarada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar atividades que demandem esforço físico e movimentos repetitivos com o membro superior direito; sua atividade habitual de labor é faxineira, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão da totalidade de sua incapacidade.

Ademais, apesar do profissional ter asseverado que se trata de incapacidade parcial, e que a autora poderia realizar outras atividades sem prejuízo à sua saúde, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que ela só se recuperará de seu mal com tratamento médico e reabilitação profissional, considerando, inclusive, a possibilidade de tratamento cirúrgico.

Assim, no caso *sub judice* fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo (14/09/2017), pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Ressalte-se que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício de auxílio-doença. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 300 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o **prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103246-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLARICE APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLARICE APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 31/614.533.648-3), cessado aos 06.02.2019, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante, a partir da data de sua cessação administrativa, qual seja, 06.02.2019. Concedida a tutela antecipada para determinar a reimplantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformado, também recorre o INSS, sustentando, em preliminar, a nulidade do laudo médico pericial colacionado aos autos, haja vista a ausência de fundamentação suficiente. No mérito, requer tão-somente a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar de nulidade aventada pelo INSS não merece acolhida.

Isso porque, em que pese a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da suposta irregularidade formal havida no laudo médico pericial colacionado aos autos, forçoso considerar que, *in casu*, ainda que de forma sucinta, houve resposta aos quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo, com a expressa certificação das moléstias ortopédicas e psíquica ostentadas pela demandante e, por consequência, restou confirmada sua incapacidade total e temporária para o exercício de atividade profissional, com termo inicial em meados de março/2018, considerando para tanto o teor dos exames e documentos médicos apresentados pela requerente, bem como sua anamnese clínica realizada por ocasião do exame pericial.

Nesse contexto, não vislumbro irregularidade formal apta a acarretar a nulidade do mencionado laudo médico-pericial e tampouco da r. sentença recorrida.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Consigno, ainda, por oportuno que as questões atinentes ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da requerente restaram incontroversas, haja vista a ausência de impugnação de mérito nesse sentido nas razões do apelo interposto pelo ente autárquico.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte se restringiu à pertinência da conversão do benefício de auxílio-doença titularizado pela autora em aposentadoria por invalidez.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Conforme se depreende das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos, restaram preenchidos os requisitos legais da carência e da qualidade de segurada da demandante.

Em relação à incapacidade laboral, infere-se do laudo médico pericial elaborado no curso da instrução processual que a demandante é portadora de *diabetes mellitus*, hérnia de disco lombar, osteoartrose, espondilolistese, síndrome do manguito rotador, além de estar acometida por transtorno misto ansioso depressivo, circunstâncias que acarretam sua incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Acrescenta, entretanto, o *expert* responsável pela elaboração do laudo pericial que a demandante encontra-se incapacitada para o exercício de tarefas que exijam esforço físico.

Nesse contexto, em que pese a argumentação exarada pelo perito judicial acerca da natureza apenas temporária da incapacidade laborativa ostentada pela requerente, entendo fazer-se necessária a consideração das peculiaridades fáticas do caso concreto para determinar a solução mais satisfatória à lide.

Isso porque, *in casu*, observo que a demandante, atualmente contando com 57 (cinquenta e sete) anos de idade, eis que nascida aos 12.09.1962, com baixo grau de instrução (7º ano do ensino fundamental) e afastada do trabalho desde meados de 2013, quando obteve a concessão do benefício de auxílio-doença (NB 31/614.533.648-3) e, ainda, com histórico de dedicação exclusiva ao exercício de atividades braçais como "trabalhadora rural" e "faxineira/diarista", dificilmente será reintegrada ao mercado de trabalho em cargo que não exija qualquer esforço físico, circunstância que, a meu ver, permite a consideração de sua **incapacidade total e permanente** para o exercício de atividade profissional remunerada.

Diante disso, implementados os requisitos legais, mostrou-se acertada a procedência do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da segurada, contudo, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para determinar a conversão do mencionado benefício em aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do restabelecimento do auxílio-doença titularizado pela autora deve ser mantido na data de sua cessação administrativa, qual seja, 06.02.2019, considerando para tanto a informação prestada pelo perito judicial no sentido de que a incapacidade laborativa da autora teve início em meados de março/2018, ressaltando-se a necessária conversão do referido benefício em aposentadoria por invalidez, a partir da data de prolação do presente *decisum*, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

No mais, mantenho os termos adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual também deverá permanecer inalterado, tendo em vista que sua fixação em percentual superior ao mínimo legal restou justificada pela procedência do pleito recursal veiculado pela demandante, concedendo-lhe benefício mais vantajoso.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para determinar a conversão do benefício de auxílio-doença titularizado pela segurada (NB 31/614.533.648-3), em aposentadoria por invalidez, a partir da data de prolação do presente *decisum*, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188635-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDILSON JULIO MALPICA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ainda, a concessão do auxílio acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que, preliminarmente, alega cerceamento de defesa, pugnado pela oitiva de testemunhas para o fim de comprovar que o autor era motorista de carreta, a realização de novo laudo pericial por médico especialista e a intimação do INSS para que traga os exames realizados na esfera administrativa. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Do cerceamento de defesa.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

Na mesma linha de raciocínio não há que se determinar a oitiva de testemunhas, nem tampouco a intimação do INSS para o fim postulado.

Cabe ao autor trazer aos autos os documentos médicos que entender necessários ao deslinde da demanda, inclusive, a cópia do procedimento administrativo.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de baixa visão e doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular atual. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Extrai-se, ainda, da leitura do exame médico pericial que a perda parcial da visão deu-se em razão do autor ter tido toxoplasmose, bem como que mesmo com baixa acuidade visual manteve carta de habilitação, inclusive para conduzir motocicleta.

Ademais, foi submetido, quando da concessão do benefício de auxílio-doença, ao processo de reabilitação pelo ente autárquico, podendo exercer outras profissões.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002450-50.2011.4.03.6000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE CARLOS LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILLYAN ROWER SOARES - PR19887-A
APELADO: JOSE CARLOS LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILLYAN ROWER SOARES - PR19887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **16/3/11** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo (3/12/07), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida, nos períodos mencionados na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida nos períodos de **1/4/79 a 1/6/86 e 2/6/86 a 3/12/07**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Fixou a verba honorária em R\$1.000,00.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a conversão de tempo comum em especial para o período de **24/11/75 a 27/2/78** e a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, recorreu a autarquia, sustentando a impossibilidade de reconhecimento da atividade especial no período de **2/6/86 a 3/12/07** e a improcedência do pedido.

Com contrarrazões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente *após* o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o § 5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. **Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007".* (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

Da conversão da atividade comum em especial.

In casu, não é possível a conversão de tempo comum em especial, no período de **24/11/75 a 27/2/78**, considerando que o requerimento da aposentadoria deu-se apenas em **3/12/07**, já na vigência da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, suprimindo a possibilidade de tal conversão.

Do reconhecimento da atividade especial.

Inicialmente, deixo de apreciar o período especial de 1/4/79 a 1/6/86 reconhecido pela R. sentença, pela ausência de insurgência do INSS.

1) Período: 2/6/86 a 3/12/07.

Empresa: ELETROSUL – Centrais Elétricas S/A.

Atividades/funções: técnico manutenção de comunicação, chefe de equipe de manutenção de comunicação e encarregado manutenção de telecomunicações.

Agente(s) nocivo(s): Tensão elétrica acima de 380 volts.

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. nº 104296775 - págs. 95/96, datado de **23/5/07**).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **2/6/86 a 23/5/07**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo tensão elétrica superior a 250 volts. No entanto, não ficou comprovada a especialidade da atividade no período de **24/5/07 a 3/12/07**, pela ausência de PPP ou laudo.

Observo, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o requerente não estar exposto ao mesmo 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão. Nesse sentido bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogerio Favreto: *"A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser ínsita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011"* (TRF-4ªR, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu., grifos meus).

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

Relativamente ao pedido de **aposentadoria especial**, verifico que, somando os períodos especiais reconhecido nos presentes autos, perfaz a parte autora 25 anos de atividade especial, fazendo jus à aposentadoria especial.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *“Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.”*

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *“quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênias para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *“Curso de Direito Processual Civil”*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.”* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a verba honorária na forma acima indicada, dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o reconhecimento da atividade especial, no período de **24/5/07 a 3/12/07** e não conheço da remessa oficial. Correção monetária conforme fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5118634-20.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA REGINA DA SILVA

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados como especiais com fim de converter a sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como tempo trabalhado em atividade especial aquele exercido nos interregnos de 06/03/97 até a DER (05/12/2014), e condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à autora o benefício da Aposentadoria Especial, a partir do pedido administrativo (05/12/2014), com o pagamento das diferenças pretéritas. Valor da condenação com juros e correção monetária, que deverão obedecer ao decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral tema nº 810. Juros moratórios devidos desde a citação, pelo índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Atualização monetária de acordo com o Manual de orientação de procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, vigente no momento da execução do julgado. Honorários de advogado fixados quando da liquidação. Tratando-se de condenação sem valor certo, transcorrido o prazo para recurso das partes, remeteu os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o julgamento do reexame necessário (CPC/15, art. 496, I)

Apelou o INSS, requerendo a reforma total da sentença, alegando a não habitualidade e permanência da parte autora aos agentes insalubres no período reconhecido. Subsidiariamente requer a correção monetária seja fixada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, proceda-se a retificação da autuação tendo em vista que o feito foi submetido à remessa necessária.

Da remessa oficial.

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Do benefício.

Cinge-se o feito no reconhecimento de período laborado como especial, com fim de converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgamento:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed.*, São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprova a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003!'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador: Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto.

Passo a analisar o período de labor especial objeto da apelação:

De 06/03/1997 a 05/12/2014.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades nas funções de atendente/auxiliar e técnica de enfermagem, no hospital Associação do Hospital de Agudos, sujeita aos agentes biológicos fungos, bactérias e vírus.

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à esta atividade, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite, inclusive, a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO(S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaca, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição de cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular; fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especial idade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

A atividades é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **06/03/1997 a 05/12/2014**, somado, aos demais períodos incontrovertidos, observo que até a data do requerimento administrativo (08/12/2014), a parte autora já havia implantado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Posto isso, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180754-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA AMARAL GALVANE

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida pelo d. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Brodowski/SP, em autos com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender ser absolutamente incompetente para apreciar a ação previdenciária, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei n.º 13.876/2019, que modifica as regras de fixação da competência delegada da Justiça Estadual.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que o protocolo da presente demanda deu-se na Justiça Estadual antes de 31/12/2019, portanto quando o Juízo sentenciante tinha competência para julgar processos previdenciários.

Com contrarrazões, remetidos os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistente Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Outrossim, a Lei n.º 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, estipulava à época do ajuizamento do feito (16/12/2019), no seu art. 15, inc. III, que:

"Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar:

(...)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

(...)."

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, *verbis*:

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a justiça estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição federal).

2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça federal.

3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. (destaquei)

4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital da respectiva localidade.

5 - O fato de o foro Distrital de Guararema integrar a jurisdição da comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

6 - Precedentes da Seção especializada.

7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013).

Ademais, é firme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à aplicabilidade plena da referida disposição constitucional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA LEI MAIOR. PROPOSITURA DA AÇÃO NA VARA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR COLEGIADO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2008.

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal federal, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante a Justiça estadual do foro do seu domicílio, sempre que não haja sede de Vara do Juízo federal em tal Comarca.

O Supremo Tribunal federal entende que o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados, no âmbito da Justiça federal, não viola o princípio do juiz natural. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário.

Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 723005 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito.

Frise-se que a ação foi distribuída em dezembro de 2019, conforme se depreende de informação obtida através de consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, com o que mostrou-se equivocado o entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao extinguir o feito sem julgamento do mérito alegando incompetência absoluta para apreciação da demanda, posto que o dispositivo que alterou o art. 15, inc. III, da Lei n.º 5.010/66, estabelecendo restrição a caracterização da competência delegada da Justiça Estadual para julgamento das ações previdenciárias àquelas hipóteses em que a Vara da Justiça Estadual estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de distância da Vara Federal mais próxima, somente entrou em vigor a partir de 01.01.2020.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular sentença e determinar o retorno dos autos para apreciação do feito pelo Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5147437-13.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO SERGIO CAPUTI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido do autor, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação administrativa do auxílio-doença por ele titularizado. Consectários explicitados. Honorários advocatícios a serem fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista a ausência de prova inequívoca da natureza total e/ou permanente da incapacidade laboral ostentada pelo autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão de benefício por incapacidade em favor do demandante.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Conforme se depreende das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos, restou evidenciado o preenchimento dos requisitos da carência e da qualidade de segurado ostentados pelo demandante.

Já no tocante a incapacidade laboral, observo que o laudo médico-pericial elaborado no curso da instrução processual, certificou que o demandante ostenta limitação nos movimentos da coluna lombar e cervical, circunstância que acarretaria sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral.

Acrescentou, ainda, o *expert* que as limitações observadas pelo segurado inviabilizariam a prática de tarefas que exigissem sobrecarga muscular, adoção de posturas anti-ergonômicas e/ou gestos repetitivos.

Vê-se, pois, que assiste razão ao ente autárquico quanto à ausência de identificação da moléstia e/ou lesão de natureza progressiva e degenerativa supostamente ostentada pelo demandante que acarreta sua incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade profissional, o que seria de rigor para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, no referido laudo médico pericial elaborado aos 08.02.2019, o perito mencionou tão-somente a observância de **limitação nos movimentos da coluna lombar e cervical**, o que impediria o retorno imediato do segurado a prática de sua atividade habitual como "tratorista", haja vista a necessidade de esforço físico para desenvolvê-la, contudo, como bem asseverado pelo ente autárquico, considerando que o demandante ainda é pessoa relativamente jovem, contando com apenas 45 (quarenta e cinco) anos de idade, eis que nascido aos 31.07.1974, não restou evidenciada nos autos qualquer justificativa que inviabilize sua submissão a processo de reabilitação profissional que permita o exercício de atividade remunerada diversa que garanta sua própria subsistência e/ou de sua família.

Nesse contexto, certificada, a meu ver, tão-somente a incapacidade laboral de natureza parcial ostentada pelo requerente, entendo que a r. sentença merece parcial reforma, a fim de determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença titularizado pelo segurado, ressaltando a necessidade de sua sujeição a processo de reabilitação profissional a cargo do ente autárquico.

O termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data de sua cessação administrativa, tendo em vista a certificação do início da incapacidade laboral pelo perito judicial em 06.08.2018.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data de prolação da sentença, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do art. 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para alterar a natureza do benefício concedido em favor do segurado para a de auxílio-doença, a ser restabelecido a partir da data de sua cessação administrativa, com a necessária sujeição do demandante a processo de reabilitação profissional.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161375-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OSMAR SANTOS AMADEU, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR SANTOS AMADEU

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ROANNY ASSIS TREVIZANI - SP292069-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Osmar Santos Amadeu a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos de 1/03/1976 a 10/11/1976 (Pasquale Lembo Cia Ltda.); de 01/01/1977 a 14/03/1977 (Ermelinda Martins de Oliveira ME); de 01/09/1977 a 30/11/1979; de 01/07/1980 a 31/10/1981; de 01/03/1982 a 31/10/1982 e de 01/02/1983 a 01/03/1984 (Alvim de Moraes Cardoso Cia Ltda.); de 01/06/1984 a 08/06/1985 (Panificadora e Confeitaria Panicen 31 Votorantim Ltda.); de 01/08/1985 a 20/10/1985 (Fischer & Fischer Ltda.); de 01/08/1986 a 31/12/1986 (Youssef Toufic Mikhael ME); de 01/03/1987 a 29/05/1987 (João Batista Leme Itapetininga ME); de 01/02/1988 a 22/12/1988 (Amadeu Rodrigues da Silva); de 22/05/1989 a 10/12/1993 (Duratex Madeira Industrializada S.A. – antiga Alplan S.A.); de 01/05/1994 a 13/02/1995 (Sampaio & Cia Ltda ME.); de 01/12/1995 a 30/06/1997 (Bueno & Pereira Itapetininga Ltda.); de 01/02/1999 a 11/10/1999 (Acumuladores Moura S/A); de 10/04/2000 a 20/03/2001 (Supermercado Itapê); de 11/10/2001 a 09/01/2003 (Ultra Mix Supermercados Ltda.); de 01/08/2003 a 29/02/2008 (Iara Regina Lopes Penna ME); de 01/06/2009 a 02/03/2010 (Paulo Luiz Ferreira Filho ME); de 09/11/2010 a 13/03/2012 (Mercado Rio Branco Itapetininga Ltda.) sejam enquadrados como especiais para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, indeferida por falta de contribuição até a data da DER em 13/3/2012. Requereu também a correção dos assentos no CNIS relativo ao vínculo empregatício com Ermelinda Martins de Oliveira ME.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 124206151).

Contestação (id 124206155).

Encaminhados ofícios às empresas solicitando documentação pertinente às condições laborais (id 124206178 a 124206180).

Resposta dos ofícios (id 124206201, id 124206202, 124206222, id 124206227).

Jucesp (id 124206209).

Laudo pericial (id 124206259) elaborado em empresa paradigma relativo aos vínculos com as empresas Pasquale Lembo Cia Ltda. (01/03/1976 a 10/11/1976), Ermelinda Martins de Oliveira ME (01/01/1977 a 14/03/1977), Alvim de Moraes Cardoso Cia Ltda. (01/09/1977 a 30/11/1979, 01/07/1980 a 31/10/1981, 01/03/1982 a 31/10/1982 e 01/02/1983 a 01/03/1984); Panificadora e Confeitaria Panicen 31 Votorantim Ltda. (01/06/1984 a 08/06/1985); Fischer & Fischer Ltda. (01/08/1985 a 20/10/1985); Youssef Toufic Mikhael ME (01/08/1986 a 31/12/1986); João Batista Leme Itapetininga ME (01/03/1987 a 29/05/1987); Amadeu Rodrigues da Silva (01/02/1988 a 22/12/1988); Sampaio & Cia Ltda ME. (01/05/1994 a 13/02/1995); Bueno & Pereira Itapetininga Ltda. (01/12/1995 a 30/06/1997); Supermercado Itapê (10/04/2000 a 20/03/2001); Iara Regina Lopes Penna ME (01/08/2003 a 29/02/2008) e Paulo Luiz Ferreira Filho ME (01/06/2009 a 02/03/2010).

Cópia da CTPS (id 124206317).

Laudo pericial (id 124206458) relativo a empresas Ultramix Supermercados Ltda e Acumuladores Moura Ltda.

A sentença julgou procedente o pedido (id 124206468) para corrigir o CNIS do autor o período trabalhado na empresa Ermelinda Martins de Oliveira ME fazendo constar o período de 01/01/1977 a 14/03/1977. Considerou como tempo de serviço especial todos os períodos solicitados: 1) Pasquale Lembo Cia Ltda (ajudante de padeiro de 01/03/1976 a 10/11/1976); 2) Ermelinda Martins de Oliveira ME (padeiro de 01/01/1977 a 14/03/1977); 3) Alvim de Moraes Cardoso Cia Ltda (ajudante de padeiro e padeiro de 01/09/1977 a 30/11/1979; 01/07/1980 a 31/10/1981; 01/03/1982 a 31/10/1982 e 01/02/1983 a 01/03/1984); 4) Panificadora e Confeitaria Panicen 31 Votorantim Ltda. (auxiliar de confeitiro de 01/06/1984 a 08/06/1985); 5) Fischer & Fischer Ltda. (confeitiro de 01/08/1985 a 20/10/1985); 6) Youssef Toufic Mikhael ME (padeiro e confeitiro de 01/08/1986 a 31/12/1986); 7) João Batista Leme Itapetininga ME (confeitiro de 01/03/1987 a 29/05/1987); 8) Amadeu Rodrigues da Silva (padeiro de 01/02/1988 a 22/12/1988); 9) Duratex Madeira Industrializada S.A. antiga Alplan S.A. (ajudante de produção, de 22/05/1989 a 10/12/1993); 10) Sampaio & Cia Ltda ME. (padeiro de 01/05/1994 a 13/02/1995); 11) Bueno & Pereira Itapetininga Ltda. (padeiro de 01/12/1995 a 30/06/1997); 12) Acumuladores Moura S/A (operador de máquina de 01/02/1999 a 11/10/1999); 13) Supermercado Itapê (padeiro de 10/04/2000 a 20/03/2001); 14) Ultra Mix Supermercados Ltda. (padeiro de 11/10/2001 a 09/01/2003); 15) Iara Regina Lopes Penna ME (padeiro de 01/08/2003 a 29/02/2008); 16) Paulo Luiz Ferreira Filho ME (padeiro de 01/06/2009 a 02/03/2010) e 17) Mercado Rio Branco Itapetininga Ltda. ME (padeiro de 09/11/2010 a 13/03/2012) e concedeu ao autor aposentadoria especial prevista no artigo 57 da lei 8.213/91 a partir da propositura. Determinou a atualização monetária e juros conforme critérios adotados pela Justiça Federal, em conformidade com os parâmetros que forem traçados após julgamento transitado em julgado do Tema 810 do E. Supremo Tribunal Federal. Sem condenação ao pagamento de custas. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Determinou a compensação de eventuais valores recebidos administrativamente. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu a parte autora para que a conversão do benefício seja a partir da DER (id 124206473).

Também recorreu a autarquia para impugnar o reconhecimento da atividade insalubre relativo a diversos períodos sem a apresentação de PPP, laudo técnicos ou qualquer outra prova. Quanto a atividade de padeiro, afirma que o uso de EPIs eficazes neutraliza a insalubridade alegada. Também aduz que as perícias indiretas são imprestáveis à comprovação requerida, dada a diferença das condições ambientais. Salientou que a legislação exige que a prova da nocividade ocorra por meio de formulários e outros documentos e não pela perícia judicial, prova emprestada ou empresa paradigma. Por fim, sustenta a exigência de laudo contemporâneo à prestação de serviços. Pelo princípio da eventualidade, requer a fixação dos efeitos financeiros para a data da sentença ou ainda para a data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DOCUMENTO EXTEMPORÂNEO

A perícia indireta em condição semelhante se mostra idônea a atestar a especialidade aventada. Note-se que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

O autor possui diversos registros ao longo da sua vida laborativa, tendo exercido, predominantemente, o ofício de *padeiro* para diversos estabelecimentos na cidade de Itapetininga.

Após encaminhamento de ofícios e correspondências, busca na Junta Comercial, realização de pesquisas e outras providências foi constatada que a maioria dos estabelecimentos comerciais, ex-empregadores, tinham encerrado as suas atividades.

Assim, foi determinada a realização de perícia baseada nas atividades de empresa paradigma.

Observo que, em face do encerramento das atividades da empresa e/ou do setor em que o demandante exerceu suas atividades laborativas, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

Outrossim, o Laudo pericial (id 124206259) elaborado em empresa paradigma - Padaria Nossa Senhora Aparecida, localizada no mesmo município das demais empresas - relativo aos vínculos empregatícios na função de padeiro/confeiteiro com os estabelecimentos comerciais Pasquale Lembo Cia Ltda. (01/03/1976 a 10/11/1976), Ermelinda Martins de Oliveira ME (01/01/1977 a 14/03/1977), Alvim de Moraes Cardoso Cia Ltda. (01/09/1977 a 30/11/1979, 01/07/1980 a 31/10/1981, 01/03/1982 a 31/10/1982 e 01/02/1983 a 01/03/1984); Panificadora e Confeitaria Panicen 31 Votorantim Ltda. (01/06/1984 a 08/06/1985); Fischer & Fischer Ltda. (01/08/1985 a 20/10/1985); Youssef Toufic Mikhael ME (01/08/1986 a 31/12/1986); João Batista Leme Itapetininga ME (01/03/1987 a 29/05/1987); Amadeu Rodrigues da Silva (01/02/1988 a 22/12/1988); Sampaio & Cia Ltda ME. (01/05/1994 a 13/02/1995); Bueno & Pereira Itapetininga Ltda. (01/12/1995 a 30/06/1997); Supermercado Itapê (10/04/2000 a 20/03/2001); Iara Regina Lopes Penna ME (01/08/2003 a 29/02/2008) e Paulo Luiz Ferreira Filho ME (01/06/2009 a 02/03/2010) constatou que o autor laborava sob condições adversas.

Relatou o sr. perito (id 124206259): “*Temperatura de Bulbo seco: 29º C ; os fornos atingem temperaturas internas entre 300ºC a 350ºC, o que somados a temperaturas ambientes, permitem uma constante desidratação do segurado, além do choque térmico, ocasionado em dias frios, visto que, a função de padeiro de faz a priori nas madrugadas, por volta das 3:00 as 5:00 horas da manhã (...)*”

Cumpre esclarecer que o agente físico calor, inicialmente contemplado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, exige medição técnica para todos os períodos, partir de fontes artificiais (excluem-se as “intempéries”), sendo que a previsão inicial de enquadramento por exposição a temperatura superior a 28º Centígrados/Celsius, extraída da CLT, foi, com o advento do Decreto nº 2.172/97 (vide código 2.0.4 do Anexo IV), substituída por uma sistemática complexa de medição, aferida por IBUTG - “Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo”, disciplinada no Anexo 3 da NR 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214, de 08/06/78, o que foi mantido pelo Decreto nº 3.048/99.

Portanto insalubres os períodos acima mencionados.

Quanto ao intervalo entre 9/11/2010 a 13/3/2012 também prestou serviços como *padeiro* para Mercado Rio Branco Itapetininga Ltda ME, sendo a insalubridade pela exposição ao calor físico de 30,9 °C, atestada pelo PPP e laudo técnico (id 124206150 – pg. 37 e 40). Período também enquadrado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Entre 22/5/1989 a 10/12/1993 laborou para Duratex Madeira Industrializada S/A – antiga Alplan S/A como montador com submissão ao agente agressivo ruído de 85 dB, segundo PPP (id 124206150 – pg. 18). Nesse passo, possível o enquadramento dos intervalos no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.

Finalmente quanto aos intervalos entre 1/2/1999 a 11/10/1999 (Acumuladores Moura S/A) e 11/10/2001 a 9/1/2003 (Ultra Mix Supermercados Ltda) queixou-se o autor que os PPP foram entregues de forma incompleta, razão pela qual foi realizada perícia judicial para constatar a insalubridade (id 124206458).

Entre 1/2/1999 a 11/10/1999 (Acumuladores Moura S/A) o autor esteve exposto aos agentes agressivos químicos - vapores ácidos (chumbo, ácido sulfúrico), segundo conclusão da perícia judicial, cuja avaliação foi realizada após vistoria do estabelecimento comercial. Comprovada, portanto, que a atividade é nocente.

Entre 11/10/2001 a 9/1/2003 laborou o autor para Ultra Mix Supermercados Ltda. (Extra Supermercado). A atividade ali desempenhada **não deve ser reconhecida como insalubre**, não obstante a perícia tenha apontado o risco ergonômico. Assevero que este fator de risco não possui previsão legal para enquadramento.

Portanto, **excluído esse último intervalo** (entre 11/10/2001 a 9/1/2003), o autor **não** perfaz tempo necessário à concessão da aposentadoria especial (25 anos).

Entretanto, considerando os enquadramentos já mencionados e as respectivas conversões pelo coeficiente de 1,40, acrescido do intervalo de atividade comum entre 3/11/1998 a 31/1/1999 (lançado no CNIS), totaliza o autor tempo laboral superior a 35 anos, sendo-lhe devida a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento (13/3/2012).

Com relação ao início dos efeitos financeiros, a sua fluência deve ocorrer a partir da DER do benefício. Este posicionamento encontra guarida no entendimento do STJ, que tem se posicionado desta forma, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor; não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ. REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para excluir o período acima e substituir a aposentadoria especial pela aposentadoria por tempo de contribuição e **DOU PROVIMENTO** ao apelo do autor para fixar o termo inicial a partir da DER.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025050-57.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO PAIVA MATOSINHOS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO AUGUSTO MONTAGNOLLI - SP159834-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, dentre outras questões, a possibilidade do recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0343394-37.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS OLIMPIO

Advogados do(a) APELADO: LENISE MARIA DO VALLE GONCALVES - SP389958-N, FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº **1.830.508/RS**, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitem nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 1031 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001916-69.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OBERDAN RABELO DE SANTANA - PE25886

APELADO: CARLOS ALBERTO LOBOSCO

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **13/3/13** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data de seu início (2/10/08), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos mencionados na exordial. Sucessivamente, requer a revisão de seu benefício.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de **25/3/74 a 29/4/75, 27/5/75 a 31/5/76, 12/7/76 a 17/3/77, 4/10/79 a 11/9/84, 8/10/84 a 15/1/86, 2/6/86 a 19/1/87, 7/3/88 a 17/1/89, 10/4/89 a 2/1/90, 12/3/90 a 3/4/90 e 9/7/90 a 3/6/91**, determinando a revisão do benefício, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos do INSS.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária nos termos da Lein. 11.960/09.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 25/3/74 a 29/4/75.

Empresa: Karmann Ghia do Brasil Ltda.

Atividades/funções: inspetor/montador.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 91 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário elaborado com base em laudo técnico arquivado no INSS de São Bernardo do Campo, assinado por médico do trabalho e datado de 21/3/01 (id. nº 107310412 - pág. 84).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 27/5/75 a 31/5/76.

Empresa: Indústria de Máquinas Profama Ltda.

Atividades/funções: inspetor no setor de montagem

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 93 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (id. nº 107310412 - págs. 87 e 88/90), ambos datados e assinados por engenheiro de segurança do trabalho em 6/4/01.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

3) Período: 12/7/76 a 17/3/77.

Empresa: FIBAM Companhia Industrial.

Atividades/funções: inspetor de qualidade.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 84 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (id. nº 107310414 - páginas 7 e 8/10), ambos datados e assinados por engenheiro de segurança do trabalho em 3/4/00.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

4) Período: 4/10/79 a 11/9/84.

Empresa: União de Comércio e Participações Ltda.

Atividades/funções: inspetor de qualidade.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 84 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico datado de 21/11/95 (id. nº 107310412 - páginas 93 e 94/96).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

5) Período: 8/10/84 a 15/1/86.

Empresa: SACHS Automotive Brasil Ltda.

Atividades/funções: inspetor.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 85,77 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário assinado por engenheiro, datado de 4/7/01 (id. nº 107310414 - página 11) e Laudo Técnico, datado de 18/5/01 (id. nº 107310414 - página 12).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

6) Período: 2/6/86 a 19/1/87.

Empresa: THYSSEN Production Systems Ltda.

Atividades/funções: inspetor de qualidade.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 83 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (id. n. 107310414 - página 13) e Laudo Técnico (id. nº 107310414 - páginas 14/15), datado de 28/3/01.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

7) Período: 7/3/88 a 17/1/89.

Empresa: NEWTOY Eletrônica Ind. Com Ltda.

Atividades/funções: inspetor de qualidade.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 89 a 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (id. n. 107310412 - pág. 100) e Laudo Técnico (id. nº 107310412 - páginas 104/105 e id. n. 107310413 - páginas 1/16), datado de 23/2/06.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

8) Período: 10/4/89 a 2/1/90.

Empresa: Fujimec Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: inspetor de qualidade.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 82 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (id. n. 107310413 - página 18) e Laudo Técnico (id. nº 107310413 - páginas 19/21), datado de 10/11/00.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

9) Períodos: 12/3/90 a 3/4/90 e 9/7/90 a 3/6/91.

Empresa: Uliana Indústria Metalúrgica Ltda.

Atividades/funções: inspetor de qualidade.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 91 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário (id. n. 107310413 - página 22) e Laudo Técnico (id. n. 107310413 - páginas 23/25), datado de 29/10/01.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

Ressalto, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante não estar exposto ao agente ruído na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, a parte autora faz jus à **revisão** de seu benefício, nos termos da R. sentença.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, A1 nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por derradeiro, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004558-57.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 104998206, fls. 419/425vº), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153991-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE AMORIM DOS REIS
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Juntou documentos.

A sentença proferida JULGOU IMPROCEDENTE a pretensão autoral, rejeitando o pedido formulado na ação. Diante da sucumbência, condenou a parte autora nas custas e despesas processuais e em honorários advocatícios de R\$800,0, observada a justiça gratuita.

Apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença ante o cerceamento de defesa pela não realização da prova pericial técnica requerida. No mérito, requer o reconhecimento de todos os períodos pleiteados na exordial como especiais e a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição integral.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se em síntese, no reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente concessão de aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres no ajuizamento da ação e na fase saneadora, contudo, tal pretensão foi equivocadamente ignorada pelo Juízo de Primeiro Grau.

Nesse sentido, restou evidenciado o cerceamento de defesa acarretado à demandante pelo indeferimento do pedido de produção de provas periciais no curso da instrução processual.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções tem o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. *Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o questionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.*

2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

6. *A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.*

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, **o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.***

"(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. *Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Conseqüentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido no interregno descrito na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pela parte autora.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença como o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade da demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o conseqüente julgamento do feito.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA PARA ACOLHER A PRELIMINAR** e anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pela parte autora. **PREJUDICADA ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5152559-07.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença (NB 31/611.713.562-2), cessado aos 10.10.2017.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido da autora, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação da benesse anterior, qual seja, 10.10.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença, haja vista a ausência de prova inequívoca da incapacidade laboral total e permanente da demandante. Assere, ainda, o não preenchimento do requisito da qualidade de segurada à época do início da doença psíquica ostentada pela autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de concessão de benefício por incapacidade em favor da segurada.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

In casu, depreende-se das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos que os requisitos da carência e da qualidade de segurada restaram preenchidos pela requerente.

Frise-se que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não há de se falar na ausência de qualidade de segurada à época do início da incapacidade laboral decorrente de moléstia psíquica ostentada pela demandante, visto que a menção realizada no laudo médico-judicial foi no sentido de que o início dos sintomas da depressão da autora teria ocorrido a cerca de 10 (dez) anos, motivados, em especial, pelo assassinato do marido, ou seja, trata-se do início da doença e não da incapacidade laborativa, mesmo porque, conforme dados do sistema CNIS-Cidadão, a demandante retomou o exercício de atividade profissional após o referido evento, somente se afastando do trabalho em meados de 2014, quando passou a ostentar a condição de beneficiária do auxílio-doença (NB 31/611.713.562-2).

Quanto à incapacidade laboral, infere-se dos laudos médico-periciais elaborados no curso da instrução processual que a demandante é portadora de quadro depressivo grave, além de ostentar espondiloartrose da coluna lombar com discopatias, gonartrose bilateral, síndrome do impacto e bursite nos ombros direito e esquerdo, circunstâncias que acarretam sua **incapacidade total e permanente** para o exercício de atividade profissional.

Frise-se que o perito médico especializado na área de ortopedia, a despeito da menção à incapacidade laborativa apenas parcial da requerente, acrescentou que para o exercício de sua atividade profissional habitual, qual seja, a de “cozinheira”, a segurada encontra-se totalmente incapacitada.

Diante disso, implementados os requisitos legais, mostrou-se acertada a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de cessação administrativa do auxílio-doença (NB 31/611.713.562-2), qual seja, 10.10.2017, tendo em vista que o perito judicial certificou o início da incapacidade laboral da autora nesta mesma data, evidenciando assim a patente inadequação da conduta autárquica de interromper o pagamento da benesse, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida anteriormente.

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000209-19.2019.4.03.6006
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIRIA SANTIAGO COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA - MS7112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

Andreina Costa Ribeiro, menor, representada pela genitora, Miria Santiago Costa, ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a retroação do termo inicial do benefício de pensão por morte de que é beneficiária, em virtude do falecimento do seu genitor, Luiz Carlos de Paula Ribeiro.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Determinada a inclusão de Fabiana Silva de Araújo e Luiz Fernando de Araújo Ribeiro, como litisconsortes passivos necessários.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do óbito de Luiz Carlos de Paula Ribeiro (05/01/2012), sendo devidas as parcelas desde essa data até a data do requerimento administrativo (03/08/2012). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento dos valores em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes em percentual a ser fixado na fase de liquidação do julgado, nos moldes do artigo 85, §§3º e 4º, conforme o inciso correspondente ao valor apurado, do CPC.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega a inexistência de valores em atraso em vista do disposto no art. 74 da Lei 8.213/91. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência dos juros de mora e da correção monetária segundo o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte, sendo concedida vista ao Ministério Público Federal em cuja manifestação opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso dos autos, a parte autora é beneficiária de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo, formulado em 03/08/2012, em decorrência do falecimento do sr. Luiz Carlos de Paula Ribeiro, ocorrido em 05/01/2012. Alega fazer jus ao recebimento desde a data do óbito.

Assim, com relação ao termo inicial do benefício, considerando que a autora era menor à época do falecimento do sr. Luiz Carlos, (contava com 12 anos de idade) deve ser mantido como fixado pela r. sentença, na data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os absolutamente incapazes, vigente à época.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103145-40.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMEIRE FIEL DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LARISSA MARIA DE NEGREIROS - SP243514-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/623.211.511-6), cessado aos 20.11.2018, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferida a tutela antecipada, a fim de que a benesse fosse reimplantada no prazo de 15 (quinze) dias.

Laudu médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário titularizado pela demandante, a partir da data de sua cessação administrativa, qual seja, 20.11.2018, tomando definitiva a tutela de urgência deferida anteriormente e condicionando a cessação da benesse ao ajuizamento de nova ação judicial pelo ente autárquico. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando, em princípio, a necessária sujeição da r. sentença ao reexame necessário. No mais, asseve o desacerto da r. sentença ao determinar o restabelecimento do auxílio-doença, haja vista a ausência de prova inequívoca da incapacidade da demandante para o exercício de sua atividade laborativa habitual. Subsidiariamente, requer o afastamento da condicionante imposta na r. sentença no sentido de que a futura cessação da referida benesse somente poderia ocorrer mediante a propositura de ação judicial pelo ente autárquico, haja vista sua natureza temporária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que não merece acolhida a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da necessária sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da segurada.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Conforme se depreende das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos, restaram preenchidos os requisitos legais da carência e da qualidade de segurada em relação à demandante.

No tocante a incapacidade laboral, observo que o laudo médico pericial elaborado no curso da instrução processual, certificou que a autora ostenta ruptura do ligamento cruzado anterior do joelho esquerdo, circunstância que acarreta sua incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividade laboral.

Nesse contexto, em que pese a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da não observância de incapacidade da autora para exercício de sua atividade laboral habitual, qual seja, "auxiliar de escritório", faz-se necessário considerar o posicionamento médico sobre o tema.

Isso porque, por ocasião da elaboração do laudo médico-pericial, a saber, 06.05.2019, o *expert* certificou a existência de incapacidade laboral parcial e temporária da requerente, que aguarda sujeição a procedimento cirúrgico a ser realizado pelo SUS, de modo que, a meu ver, restou suficientemente justificada a determinação judicial de restabelecimento do benefício de auxílio-doença vindicado nos autos.

Por outro lado, considerando o caráter temporário da benesse em questão, evidenciada pelo fato do perito judicial ter recomendado a reavaliação da segurada após 04 (quatro) meses de sua sujeição à cirurgia, haja vista a possibilidade de recuperação total de sua capacidade laboral, aliada ao dever legal do ente autárquico de proceder à reavaliação médica periódica dos segurados que estão no gozo do referido benefício por incapacidade, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir a condicionante imposta ao ente autárquico, no sentido de que a futura cessação da benesse ora titularizada pela autora somente seria possível mediante o ajuizamento de nova ação judicial.

Contudo, faz-se necessário esclarecer que a cessação da benesse somente poderá ocorrer após a devida sujeição da segurada a nova avaliação médico-pericial, a ser realizada por iniciativa do ente autárquico, a fim de aféir a permanência ou não da incapacidade laboral da requerente.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da reimplantação do benefício na data de sua cessação administrativa, qual seja, 20.11.2018, considerando para tanto que o perito judicial fixou o termo inicial da incapacidade laboral da autora aos 18.05.2018, evidenciando assim, que a interrupção no pagamento da benesse mostrou-se equivocada, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida anteriormente.

Mantenho, ainda, os critérios adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para afastar a determinação do d. Juízo *a quo* no sentido de que a cessação da benesse somente poderá ocorrer mediante a propositura de nova ação judicial pelo ente autárquico, ressalvando-se, entretanto, que resta mantida a necessidade de reavaliação médico-pericial da segurada para aferição da permanência ou não de sua incapacidade laboral, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001414-83.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ARMANDO MAKOTO MIYASHIMA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO PIMENTEL CAMPOS - SP233368-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial e a conversão de tempo comum em especial com fim de converter a sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou improcedente o pedido com fulcro no artigo 487, I do CPC e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita.

Apelação do parte autora, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos pleiteados na exordial sejam reconhecidos como especiais tendo em vista a apresentação do PPP que atesta a insalubridade no período, com a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de tempo especial e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T. AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação:

Com fim de comprovar os períodos como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

De 29/04/1995 a 05/03/1997.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Schrader Internacional Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 88,9 dB(A), de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

De 06/03/1997 a 18/11/2003.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Schrader Internacional Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 88,9 dB(A), de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, abaixo do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade não é nocente.

De 29/04/1995 a 05/03/1997.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Schrader Internacional Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 90,37 dB(A), de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício". (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO – 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 29/11/2011, somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29/11/2011, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 29/11/2011, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007757-76.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAIMUNDO NONATO PORTELA
Advogado do(a) APELADO: IVANIR CORTONA - SP37209-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB 42/170.142.724-6 – DIB 14/8/2014) com o acréscimo do valor do auxílio-acidente (NB 94/164.585.501-2 – DIB 14/2/2005 – DCB 13/8/2014) ao valor do salário-de-contribuição integrante do PBC.

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo (id 124856631 – pg. 141).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 124856631 – pg. 113).

Contestação (id 124856631 – pg. 115/118).

Manifestação da contadoria judicial (id 124856631 – pg. 206).

Cópia do processo n. 0086066-82.2014.4.03.6301, que determinou a conversão do benefício em aposentadoria especial, analisado pelo Juizado Especial Federal (id 124856631 – pg. 242).

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar o benefício previdenciário de aposentadoria especial da parte autora, NB 46/175.141.986-7, desde a DER de 14/08/2014, mediante a inclusão do valor mensal recebido a título do auxílio-acidente NB 94/164.585.501-2 (de 14/02/2005 a 13/08/2014) no salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria mencionada. Determinou a incidência dos juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, respeitada a prescrição quinquenal, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Determinou, ainda, que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Sem custas. Fixou os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, o INSS afirma ser indevido o acréscimo aos salários-de-contribuição na forma pretendida, primeiro porque requereu a revisão sobre o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/170.142.724-6 e, no presente momento, percebe aposentadoria especial NB 46/175.141.986-7, concedido judicialmente. Também sustenta que o pedido não pode ser atendido, pois alterar a RMI do benefício atual, concedido judicialmente, implicada na violação da coisa julgada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O autor requereu a revisão com o acréscimo do valor do auxílio-acidente (NB 94/164.585.501-2 – DIB 14/2/2005 – DCB 13/8/2014) ao valor do salário-de-contribuição integrante do PBC do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/170.142.724-6.

Observo que o pedido desta demanda, protocolada em 31/8/2015, recaiu sobre a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/170.142.724-6), pois a conversão em aposentadoria especial (NB 46/175.141.986-7) somente ocorreu em virtude da ação judicial, cuja trânsito se deu em 20/10/2015.

Outrossim, o pedido constante na presente demanda não perfaz violação à coisa julgada, como argumenta o INSS nas suas razões recursais.

Consoante o disposto no artigo 337, §1º, do novo Código de Processo Civil há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba mais recurso.

O fato do processo n. 0086066-82.2014.4.03.6301, analisado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (id 124856631 – pg. 242), ter reconhecido o direito do autor à conversão do benefício em aposentadoria especial, ora analisado, não se confunde com o pedido da presente demanda. Portanto, rejeitada a matéria preliminar.

No presente caso, faz jus a parte autora à integração do valor do auxílio-acidente nos salários-de-contribuição de seu benefício.

Inicialmente, a redação primitiva da Lei n. 8.213/91, previa textualmente o caráter vitalício do benefício:

"§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício."

Mesmo como o advento da Lei n. 9.032/95, esse benefício preservou o caráter vitalício, conforme se verifica na nova redação do §1º do artigo 86:

"§ 1º O auxílio-acidente mensal e vitalício corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)."

A Medida Provisória n. 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97, deu nova redação ao § 1º do artigo 86 da Lei n. 8.213/91, pela qual o auxílio-acidente deixou de ser vitalício e **passou a integrar o salário-de-contribuição**, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria.

"Art. 86. (...)

§1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no §5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data de óbito do segurado."

Também foi alterado o teor do artigo 31, que passou a ter a seguinte redação:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, §5º."

Portanto, correta a r. sentença ao determinar a integração do valor do auxílio-acidente nos salários-de-contribuição da **aposentadoria especial (NB 46/175.141.986-7)**.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5107351-97.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEVINO VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA MARTINS RUIZ - SP379816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 31/615.294.999-1), e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido do autor, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, a saber, 08.01.2019. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 60 (sessenta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, em princípio, a necessária sujeição da r. sentença ao reexame necessário. No mais, asseve o desacerto da r. sentença quanto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor do segurado, haja vista o inadimplemento dos requisitos legais necessários. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que não merece acolhida a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da necessária sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão de benefício por incapacidade em favor do segurado.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

In casu, depreende-se das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos que os requisitos da carência e da qualidade de segurado restaram preenchidos pelo demandante.

Em relação à incapacidade laboral, infere-se dos Laudos Médicos Periciais elaborados no curso da instrução processual que o demandante foi diagnosticado com neoplasia de próstata (CID C 61.9), em fevereiro/2016, tendo se submetido a tratamento radioterápico, sendo certo que em virtude das referidas sessões radioterápicas passou a apresentar incontinência urinária e dores no baixo ventre, restou, ainda, certificado nos autos, que o demandante é portador de radiculopatia de raiz nervosa de L4-L5 à direita, causada por uma hérnia discal, circunstâncias que acarretam sua incapacidade total e temporária para o exercício de atividade profissional.

Acrescentaram, entretanto, ambos os peritos judiciais atuantes no presente feito que o demandante encontra-se incapacitado para o exercício de tarefas que exijam esforço físico.

Nesse contexto, em que pese a argumentação exarada pelos peritos judiciais acerca da natureza apenas temporária da incapacidade laborativa ostentada pelo requerente, coadunado do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau acerca da necessária consideração das peculiaridades fáticas do caso concreto para determinar a solução mais satisfatória à lide.

Isso porque, *in casu*, faz-se necessário observar que o demandante, atualmente contando com 60 (sessenta) anos de idade, eis que nascido aos 25.10.1959, com baixo grau de instrução (4º ano do ensino fundamental) e afastado do trabalho desde meados de 2016, quando diagnosticado com câncer de próstata e, ainda, com histórico de dedicação exclusiva ao exercício de atividades braçais como "trabalhador rural" e "pedreiro", dificilmente será reintegrado ao mercado de trabalho em cargo que não exija qualquer esforço físico, circunstância que, a meu ver, permite a consideração de sua **incapacidade total e permanente** para o exercício de atividade profissional remunerada.

Diante disso, implementados os requisitos legais, mostrou-se acertada a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor do segurado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos exatos termos explicitados na r. sentença, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes nesse sentido, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Por outro lado, em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irrisignação veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão geral no RE n.º 870.947.

Assim, diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6217431-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR - SP149876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo à promovente o benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação, em 21/03/2019. Fixados os consectários legais e antecipada a tutela.

Apelou o INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, sem controverter a incapacidade, pugna pela improcedência do pedido por entender que a doença é pré-existente à filiação e não foi cumprido o requisito da carência. Subsidiariamente, busca a modificação dos critérios para incidência da dos juros da mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V do CPC.

No mais, a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A incapacidade restou incontroversa.

No tocante à qualidade de segurada e à carência, os elementos presentes nos autos comprovam que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, deferido na via administrativa, entre 05/07/2004 e 16/05/17 e, a partir dessa data até 21/03/2019, por força do que restou decidido na ação nº 1002246-71.2019.8.26.0481.

Logo, não houve perda da qualidade de segurada e tanto esta condição como a carência restaram preenchidas, não havendo que se falar em pré-existência das doenças em virtude das quais o próprio ente segurador reconheceu que havia incapacidade desde 2004.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros da mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5110865-58.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO BATISTA DE SOUZA AMARAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente concessão da aposentadoria especial, ou sucessivamente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado na presente ação para declarar que o autor exerceu atividade especial nos períodos de 01/06/1986 a 07/12/1987, 07/01/1988 a 31/07/1994, 19/11/2003 a 02/02/2005, 01/03/2005 a 19/03/2010 e 03/05/2010 a 16/08/2017 e condenar o requerido a proceder à conversão pelo fator 1.4 do período mencionado na letra anterior e sua respectiva averbação, além do período por ele já reconhecido na esfera administrativa (01/08/1994 a 05/03/1997) e condenou o réu a implantar o benefício previdenciário aposentadoria por tempo de serviço, conforme as regras gerais previstas no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (16/08/2017). Valores em atraso corrigidos monetariamente, a partir de cada vencimento, pelo índice de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), acrescidos, ainda, de juros de mora que incidirão, uma única vez, com base nos índices oficiais de remuneração básica, aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º F, da Lei 9.494/97, desde a citação (artigo 240 do Código de Processo Civil). Diante da sucumbência em maior parte, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta sentença (Súmula 111 do E. STJ), com fulcro no artigo 85, § 2º, e 86, parágrafo único, ambos do CPC.

Apelação do INSS, requerendo a reforma parcial da sentença no tocante aos períodos de 01/06/1986 a 07/12/1987 e de 07/01/1988 a 31/07/1994 considerados especiais por não ter o autor comprovado o labor em ambiente insalubre. Subsidiariamente, requer que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11.960/09 e a minoração da condenação em honorários advocatícios.

Em apelação adesiva o autor requer que os períodos de 30/04/1988 a 06/01/1985, 06/05/1985 a 10/01/1986, 06/03/1997 a 06/02/1998, 02/02/1999 a 18/03/2001 e de 01/10/2001 a 18/11/2003 sejam também reconhecidos como especiais, com a consequente concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no pedido de reconhecimento de labor especial com a concessão da aposentadoria especial ou sucessivamente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto das apelações:

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP's, além de laudo pericial elaborado no decorrer do processo.

De 01/06/1986 a 07/12/1987.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Adriano A. Mascarenhas estando exposta ao agente agressivo ruído com intensidade de 96,3 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

De 07/01/1988 a 31/07/1994.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Cestari Industrial e Comercial Ltda. estando exposta ao agente agressivo ruído de intensidade de 83,4 dB(A), de forma contínua e não intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

De 30/04/1984 a 06/01/1985 e de 06/05/1985 a 10/01/1986

O autor requer que o período laborado como trabalhador rural nas empresas Rural Satélite S/C Ltda. E Empreicitrus S/C Ltda. respectivamente seja considerado especial.

No caso, não há como enquadrar o simples labor rural em nenhuma categoria profissional.

Ressalvo que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

A atividade não é nocente.

De 06/03/1997 a 06/02/1998.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo pericial elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Cestari Industrial e Comercial Ltda. estando exposta ao agente agressivo ruído de intensidade de 81,9 dB(A), de forma contínua e não intermitente, abaixo do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade não é nocente.

De 02/08/1999 a 18/03/2001 e de 01/10/2001 a 18/11/2003.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Luis Adriano Dante EPP estando exposta aos agentes agressivos químicos óleo solúvel e lubrificantes, de forma contínua e não intermitente.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **01/06/1986 a 07/12/1987, 07/01/1988 a 31/07/1994, 02/08/1999 a 18/03/2001 e de 01/10/2001 a 18/11/2003** somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo (16/08/2017) a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 16/08/2017, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Reduziu a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, para 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Tendo em vista a parcial procedência ao apelo do INSS não incide ao caso a majoração da verba honorária em sede recursal nos termos do parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária advocatícia na forma acima explicitada e **dou parcial provimento à apelação adesiva da parte autora** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156517-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ CARLOS FERNANDES GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS FERNANDES GOMES

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados como especiais e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita (ID nº 123802779).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado por LUIZ CARLOS FERNANDES GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, para reconhecer o período entre 01/05/1982 a 28/02/1989 como atividade especial (insalubre) em que esteve o autor exposto a agentes nocivos do tipo Biológico em Grau Médio - 20% na função de Auxiliar de Escritório no setor de Recepção - Pronto Socorro na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Flórida Paulista/SP. Face à sucumbência mínima do autor, condenou a parte requerida ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios que fixou em R\$3000.00, por equidade.

Apela a parte autora requerendo a reforma parcial da sentença para que seja concedida a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo em face da soma do período reconhecido como especial em juízo juntamente com os demais períodos incontroversos ultrapassem 25 anos.

Apelou também o INSS, requerendo a reforma total da sentença, alegando que o período de 01/05/1982 a 28/02/1989 não seja reconhecido como especial face a não exposição da parte autora aos agentes insalubres de forma habitual.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

-Precedentes desta Corte.

-Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Primeiramente, verifico que os períodos de **18/05/1993 a 06/01/1995, 07/01/1995 a 27/01/1997, 13/10/1997 a 14/09/2000 e de 02/05/2003 a 04/01/2016** já foram reconhecidos como especiais administrativamente pela autarquia, pelo que, reputo-os incontestados.

Passo a analisar o período de labor especial objeto da apelação do INSS:

De 01/05/1982 a 28/02/1989.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades nas funções de auxiliar de escritório na recepção do pronto-socorro, na empresa Irmandade de Misericórdia de Flórida Paulista, onde suas funções consistiam em recepcionar pacientes no balcão de atendimento, preencher fichas de atendimento manual, encaminhar os pacientes para as salas de atendimento e atendimento geral na recepção, sujeita aos agentes biológicos vírus e bactérias.

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

A atividade é nocente, pois parte autora estava exposta, de forma habitual e permanente, à agentes biológicos.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **01/05/1982 a 28/02/1989**, somados aos demais períodos incontestados, observo que até a data do requerimento administrativo (12/01/2016), a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 12/01/2016, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Posto isso, **dou provimento à apelação da parte autora e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168604-86.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANA DONIZETI AMADEU OTAVIANO
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deféridos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 14/11/2017 (Num. 124824750 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 08/12/2017 (Num. 124824766 - Pág. 3 a 4).

Lauda médico relativo a perícia realizada em 26/03/2018 (Num. 124824779 - Pág. 1 a 12).

5). Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 10/05/2018, opinando pela improcedência do pedido inicial (Num. 124824790 - Pág. 1 a

A r. sentença, prolatada em 12/06/2018, julgou **improcedente** o pedido formulado pela parte autora na exordial (Num. 124824791 - Pág. 1 a 5).

Apelação da parte autora. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, na íntegra (Num. 124824794 - Pág. 1 a 18).

Com contrarrazões do réu (Num. 124824799 - Pág. 1 a 2), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins de reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo relativo à perícia médica realizada em 26/03/2018 (Num. 124824779 - Pág. 1 a 12), que a periciada, na ocasião com 61 anos de idade (D.N.: 14/07/1956), apresentava queixa de "dores em coluna lombar com irradiação para os MMIIIS." (...) *Informa que em comparação com o peso atual, nunca (deste a idade adulta) teve o peso menor que o atual.*"

Discorreu o Sr. perito, muito detalhadamente, acerca do exame clínico e testes aplicados, quando analisou de modo muito criterioso cada órgão relacionado às patologias aventadas pela periciada: "(...) P.A. = 120x80 mmHg Peso=136 kg Altura=1,60m **Estado geral:** Bom estado geral, apresentando aparência compatível com a idade cronológica, mucosas coradas, hidratada, acianótica, anictérica. **Cabeça e Pescoço:** Ausência de contraturas para vertebrais, não apresenta deformidade em pescoço sem alterações de eixo. Amplitude de movimentos de rotação e flexo extensão da coluna cervical sem limitação e queixas algicas. **Tórax:** Ausência de deformidades. Ausculta cardíaca com bulhas normofonéticas, rítmicas e sem sopros; ausculta pulmonar com murmúrio vesicular presente, sem ruído adventício. **Abdômen:** Sem visceromegalias, ruído hidroaéreos presentes, normotenso. Globoso flácido com estrias. **Cintura Escapular e Membros Superiores:** Não apresenta deformidade angular em cintura escapular. Cotovelos e punhos com movimentos preservados, dentro dos padrões da normalidade para idade, com amplitude simétrica. Testes provocativos de Neer, Jobe, Speed e Patte negativos. Extremidade osteo tendíneas sem dores a digito pressão. Ausência de sinais flogísticos tendíneos ou articulares. Punhos e Mãos com testes irritativos neuro tendínicos, tinel, phallen, e finkestein negativos. Apresenta normalidade de força e preensão das mãos. Não apresenta atrofia dos músculos interosseos, tênares ou hipotênares. **Cintura Pélvica e Membros Inferiores:** Eixos com irregularidade de seus padrões anatômicos, sem discrepância aparente dos membros. Pele sem alteração da coloração e do turgor. Não apresenta atrofia de MMIIIS. Movimentação da articulação coxofemoral com suas amplitudes normais para a idade, e sem algia a manipulação passiva. Joelhos sem deformidade aparentes, sem crepitação, e sem sinais de instabilidade. Manobras meniscais negativas dos joelhos. Tornozelos e pés sem deformidade incapacitante aparentes. Pulsos periféricos presentes, ausência de edema de extremidade. Marcha com suas fases preservadas e sem claudicação. Não apresenta alteração de sensibilidade em MMIIIS. Ficou nas pontas dos pés e calcanhares. Laségue e Fabere negativos. Reflexos Patelares e Aquileu normoativos. **Coluna Vertebral:** Eixos fisiológicos sem deformidades, atrofia. Musculatura para vertebral sem atrofia. Amplitude de flexão e rotação do tronco compatível com a idade. **Impressão Neuropsicomotora:** Periciada orientada, articulada, sem dificuldade com a fala, vivenciando a situação pericial, sem alteração da memória, sem alterações comportamentais, colaborativo, trajando adequadamente e sem evidencia de alterações humorais de sofrimento. (...)". (g.n.).

Por fim, o Sr. médico perito concluiu: "(...) portadora de Artrose-CID=M 19, Obesidade-CID=E 66. Faxineira- (S.I.C.-segundo informação colhida) trabalho moderado. DID=31/03/2017, DII=Não há incapacidade (...) Assim não apresenta manifestações clínicas que revelam a presença de alterações em articulações periférica ou em coluna vertebral tanto sob o ponto de vista dos exames complementares bem como pela ausência de sinais patológicos que surgiram o comprometimento da função. Pelo discutido acima, fundamentado nos exames complementares e no exame clínico atual, concluiu-se que a periciada apresenta patologia, porém sem evidências que caracterize ser a mesma portadora de incapacitação para exercer atividade laboral." (g.n.).

Assim, considerando-se a conclusão pericial, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005441-40.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CHEFE AGENCIA INSS SAO CAETANO SUL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROGERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedida a justiça gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de procedência para reconhecer a atividade especial nos interstícios de 05.02.2001 a 10.07.2006, de 23.10.2006 a 03.02.2009, de 01.09.2009 a 11.09.2009 e de 07.12.2009 a 31.08.2018 e concessão da benesse a partir do requerimento administrativo.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora conforme Resolução 267/13, do CJF.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Deferida a tutela antecipada e dispensado o reexame necessário.

O INSS apela. Pugna pelo reexame necessário e pela revogação da tutela deferida. No mérito, aduz não restar comprovada a atividade à luz da legislação previdenciária e aponta a ausência requisitos formais nos PPPs anexados. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida e requer a mitigação da verba honorária.

Sem contrarrazões, vieramos autos a esta E. Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitu em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Da tutela antecipada

Inicialmente, no que pertine à alegação de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, esta deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rel nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprova a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de *previsão legal para tanto*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco).

O caso concreto

Examino os períodos de atividade especial reconhecidos.

De 05.02.2001 a 31.01.2002 e de 01.02.2002 a 10.07.2006, de 01.09.2009 a 11.09.2009, de 03.10.2006 a 03.02.2009, de 07.12.2009 a 31.10.2012 e de 01.11.2012 a 31.08.2018 (data do PPP).

Os PPPs demonstram que a parte autora trabalhou nestes interstícios em empresas do setor industrial exercendo as funções de *Operador de Máquinas*. Constatou-se a exposição ao agente agressivo ruído em níveis acima dos limites de tolerância, de acordo com a legislação à época vigente, em 96, 3 dB(A) e 91 dB(A) para os dois primeiros interstícios; em 86, 4 dB(A) para o terceiro e em 85, 44 dB(A) para os restantes. Cabe apenas reafirmar o entendimento de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis, previstos nos Decretos 53.831/64 e 2.172/97, respectivamente, considerando-se a irretroatividade do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB A.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Por fim, as informações no PPP sobre a metodologia utilizada para a aferição do agente nocivo, embora sucintas, prescindem de detalhamento, que pode ser encontrado no laudo técnico. Relembro que mostra-se suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram -se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5148604-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N
APELADO: PAULO SERGIO ROCHA
Advogado do(a) APELADO: NELISE AMANDA BILATTO - SP322009-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Compulsando os autos, verifico que o laudo técnico e o PPP (id 123003078, fls.24/32) apresentam contradição em seu conteúdo, relativamente ao fator de risco identificado no interstício de 01/01/1998 a 31/07/2010, considerando a função e atividades exercidas pela parte autora (*Técnico de Segurança do Trabalho*).

De fato, o PPP identificou agentes biológicos (bactérias, fungos e parasitas), enquanto que o Laudo Pericial, fonte do primeiro documento, identificou como agente agressivo “Risco de Agressão, tendo como causa a proximidade com pacientes”

De outra parte, com relação aos dois primeiros interstícios objeto do pedido, isto é, de 11/03/1991 a 30/09/1992 e de 01/10/1992 a 31/12/1992, em que a parte autora laborou nas funções de *Monitor A/Monitor B*, analisando a profissiografia e os agentes de risco identificados, necessária se faz a colheita de informações mais detalhadas para a confirmação da alegada atividade nocente.

Sendo questão relevante para o julgamento do feito, nos termos do artigo 938, do CPC, § 3º do CPC, determino a realização de prova pericial nas dependências da ex empregadora Fundação Espírita Américo Bairral, para a efetiva apuração das alegadas condições de trabalho nocivo nos interstícios de **11/03/1991 a 30/09/1992, de 01/10/1992 a 31/12/1992 e de 01/01/1998 até 01/08/2010**, tal como pleiteado pela parte autora em sua inicial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5153922-29.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEA DA SILVA RODRIGUES MERCES
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734/RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000097-17.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DE SOUSA MUNIZ
Advogado do(a) APELADO: VANESSA RAMOS LEAL TORRES - SP315147-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando em síntese, o reconhecimento de atividade laborativa registrada mCTPS e de períodos de atividade nocente, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio r. sentença de procedência para reconhecer a existência de atividade laborativa no período de 22/05/2015 a 08/07/2015 e como especiais os interstícios de 25/10/1982 a 10/09/1985, 23/01/1986 a 15/12/1986, 01/04/1993 a 21/03/1995, 05/06/2000 a 05/07/2005, 06/07/2005 a 14/08/2007, 02/04/2008 a 28/09/2008 e 29/09/2008 a 21/05/2015. Concedida a benesse a partir da DER (10/01/2017).

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, observado o quanto decidido pelo C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE.

Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento dos períodos de atividade comum e especial. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

A seu turno, a parte autora alega erro na contagem realizada pelo r. juízo, do tempo de serviço/contribuições, pugnano pela aceitação de seus cálculos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da comprovação de atividade urbana registrada em CTPS não constante do CNIS.

Para o reconhecimento do labor rural/urbano é necessário o início de prova material corroborado por prova testemunhal conforme previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios. Contudo, tal exigência não tem o condão de descartar a prova produzida por testemunhas, exigindo-se tão-somente um começo de prova material que venha a robustecê-la.

Não poderia ser diferente. Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do novo Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: arts. 406 e 44), o que se verifica igualmente no já referido artigo da Lei 8.213/91.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.

2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)

Observe-se que também serve a este **mister a prova material desacompanhada de prova testemunhal**, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que acarretam presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

No que toca à alegação de divergências de registros de vínculos empregatícios entre a CTPS e o CNIS, ressalto o Enunciado nº 75 da Turma Nacional de Unificação de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU): *A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente do tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*

No caso concreto, não foi apontado pelo INSS qualquer inconsistência ou contradição no registro do período vindicado em CTPS; de outra parte como bem salientado pelo r. juízo o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de falta de recolhimento.

Mantenho, portanto, a validade das anotações na CTPS no período de 22/05/2015 a 08/07/2015.

Do tempo de serviço especial

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

O art. 58 da Lei 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/1995 e 11/10/1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11/10/1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23/10/97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum por efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28/04/1995 - Lei 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de prova e outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

O caso concreto

Para fazer prova da atividade nocente nos interstícios vindicados, anexaram-se cópias dos PPPs. Constatou-se a exposição ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância nos períodos de 25/10/1982 a 10/09/1985 (88 dB A); de 23/01/1986 a 15/12/1986 (93 dB A); de 01/04/1993 a 21/03/1995 (95 dB A); de 05/06/2000 a 05/07/2005 (92,8 dB A), de 06/07/2005 a 14/08/2007 (92 dB A); de 02/04/2008 a 28/09/2008 (91,4 dB A) e de 29/09/2008 a 21/05/2015 em (91,4 a 93 dB A), de acordo com a legislação à época vigente.

Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis, sendo **indevida a aplicação retroativa** do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Entendo oportuno registrar que para a caracterização da especialidade do trabalho exercido não se pode reclamar a exposição às condições insalubres durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria jus a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo. **Habitualidade** e **permanência** hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva -, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Mantenho o reconhecimento da atividade nocente.

Da contagem para a apuração do tempo de serviço/ contribuições.

O r. juízo apurou na data do requerimento administrativo 38 anos, 1 mês e 19 dias (id 123757276); todavia verifico que há incorreções, com a não inclusão do período de 22/05/2015 a 08/07/2015 registrado em CTPS e reconhecido, bem como a data final incorreta (30/04/2016) no interstício de 01/01/2016 a 31/05/2016, computado no CNIS em que a parte autora contribuiu facultativamente; de forma que torna se necessária a inclusão e correção dos períodos na contagem efetuada pelo r. juízo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5217449-52.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ANTONIO DONIZETI XAVIER VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ANDREIA ALINO CARIOCA - PR40331-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz, em dezembro/19, indeferiu liminarmente a inicial e julgou extinto o processo sem resolução, com fulcro no art. 330, inc. III e art. 485, inc. I e VI do CPC, “*para reconhecer a necessidade do prévio requerimento administrativo antes do segurado recorrer à Justiça, sem que tal conduta viole a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da CF, uma vez que sem pedido administrativo anterior não há caracterização de lesão ou ameaça de direito*”.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a nulidade da R. sentença para regular prosseguimento do feito, tendo em vista que a parte autora formulou requerimento administrativo em outubro/19, tendo a ação sido ajuizada em dezembro/19 e o indeferimento administrativo ocorrido em janeiro/20, remanescendo o interesse de agir.

Por força do art. 331 do CPC, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria em análise refere-se à indispensabilidade ou não - como condição para o ingresso na via judicial - da formulação de pedido no âmbito administrativo.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento externado em diversos precedentes do C. STJ - no sentido do afastamento de tal requisito -, entre os quais destaque: EDAGRESP nº 200900818892, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 18/12/12, v.u., DJ-e 07/02/13; AGARESP nº 201102643086, Quinta Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 26/02/13, v.u., DJ-e 04/03/13; AGRESP nº 201201333291, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 02/04/13, v.u., DJ-e 05/04/13.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 03/9/14, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário nº 631.240 interposto pelo INSS, nos termos do voto do E. Min. Roberto Barroso, fixando os critérios a serem observados para casos análogos ao presente.

Para melhor elucidar a questão, reproduzo a ementa do referido julgado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(RE nº 631.240, Plenário, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03/9/14, p.m., DJe 07/11/14, grifos meus)

Nesses termos, firmou-se como regra a necessidade de o interessado, administrativamente, deduzir o pleito de concessão de benefício previdenciário, excepcionando-se as hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele já deferido.

Aderindo à tese da Corte Suprema e pacificando o entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgamento no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.834, cuja ementa segue abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).
2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(REsp. nº 1.369.834, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/9/14, v.u., DJe 1º/12/14)

Assim, considerada a orientação jurisprudencial acima mencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento retro referido.

Passo à análise do caso concreto.

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Considerando que a presente ação foi ajuizada em **dezembro/19**, ou seja, data *posterior* à conclusão do julgamento da Repercussão Geral acima mencionada (3/9/14), a parte autora deve comprovar o prévio requerimento administrativo.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora formulou requerimento administrativo em 1º/10/19 e ajuizou a ação em dezembro/19 sem que tenha havido a resposta do INSS à postulação administrativa. O requerimento administrativo ficou comprovado.

Quadra destacar não ser necessário a resposta do INSS indeferindo o benefício para fins de comprovação do interesse de agir, tampouco o exaurimento da via administrativa.

Considerando que não houve a citação do INSS, não estando o feito em condições de imediato julgamento, a R. sentença deve ser anulada, devendo os autos retornar à Vara de Origem para prosseguimento do feito.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, do CPC, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular prosseguimento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142417-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO DOMINGOS RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Claudio Domingos Rodrigues de Oliveira a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 9/5/1988 a 24/7/1991, de 11/5/1992 a 1/6/1992 e de 15/6/1992 a 21/11/2016 sejam enquadrados como especiais para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 122419323).

Contestação (id 122419334).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (id 122419416) apenas e tão somente para condenar o INSS **à averbar** as atividades exercidas pelo autor nos períodos de 15/06/1992 a 05/03/1997, de 04/05/2004 a 16/12/2004, de 12/04/2005 a 31/12/2006, de 01/01/2007 a 23/04/2007, de 07/12/2007 a 14/04/2008, de 20/12/2008 a 13/04/2009, de 15/03/2010 a 06/11/2010, de **07/01/2014** a 30/11/2015 e de 01/11/2016 a 21/11/2016 como especiais, expedindo-se a respectiva certidão, caso seja requerida. Extinguiu o processo com resolução do mérito (CPC, art. 487, I). Diante da sucumbência menor do requerido, condenou o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade processual. Não submetida a sentença ao duplo grau.

Apelou o autor. Preliminarmente, pugna pela anulação da r. sentença por cerceamento de defesa, devido a necessidade de produção de prova pericial. No mais, requer o reconhecimento da atividade como especial entre 9/5/1988 a 24/7/1991 e de 11/5/1992 a 1/6/1992, pois exposto aos agentes agressivos no cultivo de cana-de-açúcar e entre 15/6/1992 a 21/11/2016 também esteve exposto aos agentes agressivos químicos (hidrocarbonetos).

Recorreu o INSS, primeiramente, apontando erro material, pois entre 07/01/2014 a 06/04/2014, o PPP juntado aos autos indica exposição de 81,9 dB(A), portanto, abaixo dos limites de tolerância. Assim, se o fundamento para o deferimento da contagem especial é o nível de exposição informado em tal documento, alega que houve erro no reconhecimento de tal período. Também aduziu que o profissional para atestar a insalubridade não possui capacidade civil para tanto. Impugna o critério de apuração do agente agressivo por não indicar o Nível de Exposição Normalizado (NEN).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar

De início assinalo que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia ou oitiva de testemunhas por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-las sem que isso implique cerceamento de defesa.

No mais, ressalto que tange à comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, tido como documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Pleiteia a parte autora o reconhecimento da atividade laboral entre 9/5/1988 a 24/7/1991 e de 11/5/1992 a 1/6/1992, intervalos em que trabalhou no cultivo de cana de açúcar para a empresa Açucareira Zillo Lorenzetti S/A.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do CSTJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf/fls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

Nesse passo, reformada a r. sentença para se reconhecer a insalubridade dos intervalos entre 9/5/1988 a 24/7/1991 e de 11/5/1992 a 1/6/1992.

Também foi ofertado o PPP do intervalo laboral entre 15/6/1992 a 21/11/2016 em que o autor trabalhou para Açucareira Zillo Lorenzetti S/A incorporada pela Companhia Agrícola Quatá.

Quanto ao PPP, assinalo que há no documento a indicação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, além de ter sido assinado pelo representante da empresa. Esvaída, portanto, a fundamentação exarada pela autarquia nas razões recursais quanto a irregularidade do formulário.

Do mesmo modo não se exige que o documento seja contemporâneo à atividade laboral a fim de não prejudicar o trabalhador.

Consigno que quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

Outrossim, correta a sentença ao enquadrar os intervalos e considerar o agente agressivo ruído, apontado no PPP colacionado aos autos (id 122419268): entre 15/06/1992 a 05/03/1997 (acima de 88 dB); de 04/05/2004 a 16/12/2004 (87,3 dB); de 12/04/2005 a 31/12/2006 (acima de 85 dB); de 01/01/2007 a 23/04/2007 (90,7 dB); de 07/12/2007 a 14/04/2008 (91 dB); de 20/12/2008 a 13/04/2009 (acima de 90 dB); de 15/03/2010 a 06/11/2010 (86,6 dB) e de 01/11/2016 a 21/11/2016 (88,6 dB).

Por outro lado, também devem ser considerados como insalubres os seguintes períodos: de 23/12/2009 a 14/3/2010, de 6/12/2012 a 9/4/2013, de 4/12/2013 a 6/4/2014, de 22/12/2015 a 31/12/2015 devido a exposição a hidrocarboneto (PPP – id 122419268), itens 1.2.11 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

No que tange a insurgência do INSS, assinalo que razão assiste quanto ao erro material apontado para o período de **07/01/2014** a 30/11/2015, devendo ser alterado para **7/4/2014** a 30/11/2015, conforme anotação no PPP (id 122419268).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do autor para determinar a averbação como atividade especial os intervalos entre 9/5/1988 a 24/7/1991, de 11/5/1992 a 1/6/1992, de 23/12/2009 a 14/3/2010, de 6/12/2012 a 9/4/2013, de 4/12/2013 a 6/4/2014, de 22/12/2015 a 31/12/2015 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para reconhecer o erro material da sentença como indicado.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003143-12.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à revisão/conversão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, sustenta que há erro material no julgado consistente na fixação do termo prescricional das parcelas vencidas, bem como alega omissão relativa à majoração da verba honorária em sede recursal.

A autarquia intimada a se manifestar, ficou-se inerte.

É o relatório.

Com efeito, verifico a ocorrência do erro material no prazo prescricional delimitado na decisão embargada.

Com efeito, houve pedido de revisão administrativa em 30/05/2016, fato que interrompeu o lapso prescricional.

Assim, onde se lê:

"... Ocorrente a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 05/08/2014, considerando-se a data do requerimento administrativo (05/08/2008).

Leia-se:

"... Ocorrente a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 30/05/2011, considerando-se a data do requerimento administrativo revisão da benesse (30/05/2016).

A parte autora sustenta também que há omissão quanto à majoração dos honorários advocatícios, requerendo a aplicação do art. 85, §11, do CPC/2015, que prevê a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal. Nesse diapasão, o Enunciado Administrativo nº 7 do STJ:

"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC."

Assim, a majoração da verba honorária sucumbencial recursal, prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015, pressupõe a existência cumulativa dos seguintes requisitos: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.03.2016, data de entrada em vigor do novo Código de Processo Civil; b) recurso não conhecido integralmente ou não provido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

Considerando que a decisão monocrática foi publicada na vigência do CPC/2015, incide ao presente caso o regramento, de forma que aumento em 2% (dois por cento) o percentual de 10% (dez por cento) anteriormente fixado pela sentença, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, § 11, do CPC.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001099-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LEONTINA DE FATIMA MONTEIRO MOLINA

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A, MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 8/7/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à "conversão do benefício previdenciário de auxílio doença espécie (31) em Benefício por Incapacidade Acidentária (espécie 91)" (fls. 10 – id. 126747778 – pág. 8).

Aduz a demandante que, "é segurada do INSS, sendo inscrita no RGPS desde 01/07/1989, possuindo vários vínculos laborais, tendo o último sido na empresa Congeo Construção e Comercio Ltda EPP, consoante se depreende na Certidão Cnis anexo. Infelizmente, sofrendo com os excessos do pacto laboral, veio a receber alguns Benefícios Previdenciários por Incapacidade, NB: 604.849.743-5, com DIB em 21/01/2014 a 30/03/2014. Não obstante os males que acometem a parte autora, a mesma foi dispensada de suas funções em 07/07/2015, conforme se verifica na documentação juntada. A parte autora já protocolizou petição junto a Justiça do Trabalho requerendo o pagamento de indenização, se comprometendo a juntar nesses autos o título judicial a fim de dar substrato probatório nos autos. Após a dispensa ocorrida em 07/07/2015, a parte autora em 04/12/2015, ingressou com pedido de Auxílio Doença perante o INSS, sendo deferido o benefício por Incapacidade (Espécie 31), NB: 612.722.530-6, tendo como Data de Cessação 01/06/2016. Sem sombra de dúvidas trata-se de benefício decorrente de acidente de trabalho, oriundo de doença ocupacional, uma vez durante o vínculo laboral, sempre foi tratada com rigor excessivo, tendo ocorrido inclusive acúmulo de funções, e não emissão do CAT, fato que está sendo discutido na seara Trabalhista." (fls. 4 – id. 126747778 – pág. 2).

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente de trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente de trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente de trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho (doença ocupacional), parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000802-52.2019.4.03.6134
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: OSVALDO EUSTAQUIO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando os salários de contribuição de todo o período contributivo, sem a exclusão dos anteriores a julho/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, cumpre notar que a parte autora, filiada ao Regime Geral da Previdência Social no período *anterior* ao advento da Lei nº 9.876/99, pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com data de início em 1º/12/16, tendo ajuizado o presente feito em 29/3/19.

Outrossim, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que a autarquia deveria apurar o salário de benefício conforme o disposto no art. 3º da Lei nº 9.876/99 para os segurados filiados à Previdência Social no período anterior à data da publicação da referida Lei.

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 11/12/19, ao julgar o **Recurso Especial Repetitivo nº 1.554.596/SC**, reconheceu como devido o cálculo do salário de benefício nos termos do art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26/11/99, na hipótese de o mencionado dispositivo legal ser mais favorável do que a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.
2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.
3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.
4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.
5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.
6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.
7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.
8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.
9. Recurso Especial do Segurado provido”.

(STJ, REsp. nº 1.554.596/SC, Primeira Seção, Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJe 17/12/19, grifos meus)

Assim, considerando a orientação jurisprudencial acima mencionada e o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos repetitivos, passei a adotar o posicionamento acima mencionado.

Desse modo, deve a autarquia proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, afastando-se a regra de transição do art. 3º da Lei nº 9.876/99.

A matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “*Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisumno qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.*” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação da parte autora para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal a partir do ajuizamento do presente feito, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008287-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: EURIPEDES QUIRINO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE LOURDES BARQUET VICENTE - SP65205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 48735060, a qual, em sede de cumprimento de sentença, acolheu os primeiros cálculos elaborados pela contadoria, sem o desconto de diferenças já recebidas pela parte autora-exequente, em feito diverso.

Alega a parte agravante que o título executivo a condenou em proceder à revisão de RMI da aposentadoria do autor (NB 42/101.676.612-0), em decorrência de reconhecimento de períodos laborais como especiais, e que a decisão agravada rechaçou em parte a impugnação ofertada e acolheu o cálculo de fls. 1-3 do id n.º 48735060, elaborado pelo perito judicial no valor de R\$ 32.981,25.

Não obstante, conforme explicitado às fls. 5 e ss do referido documento o cálculo homologado se encontra equivocado, pois afasta o abatimento das diferenças já recebidas pelo autor em razão de revisão judicial de seu benefício pela incidência do IRSM no processo 0027148-34.2004.403.6302.

Esclarece que referido montante compreende as diferenças recebidas de 03/2005, quando a RMI foi alterada de R\$707,66 para R\$ 752,63, as quais foram corretamente incluídas pelo INSS na sua planilha e, como comprovado às fls. 593v do processo originário, o autor já recebeu a importância de R\$ 5.952,79 em 07/2005.

Acrescenta que "mesmo após a elaboração de novo cálculo nesses termos pelo perito à fl. 605/611, ou seja, com o abatimento devido, o que reduziu o valor do débito para R\$ 18.658,01, o juízo *a quo* preferiu acolher o cálculo anterior sem a referida compensação".

Requer integralmente provido o recurso para reformar a decisão do juízo *a quo*, determinando o prosseguimento do cumprimento de sentença de conformidade com os cálculos apresentados, no valor de R\$26.315,88, ou pelo perito judicial, nos segundos cálculos, no importe de R\$ 18.658,01.

É o relatório.

A decisão agravada está fundamentada no sentido de que o valor recebido pelo autor não interfere a parcelas pretendidas na demanda em questão:

"(...) Afirma o INSS que o laudo apresentado em juízo, por perito de confiança, não 14 deve prevalecer posto que não levou em consideração as quantias recebidas em processo anterior, qual tramitou no Juizado Especial Federal.

A decisão agravada está assim fundamentada - id. 48735060:

Isso porque, ao se analisar o documento de f. 588/595, percebe-se que o valor recebido pelo autor em data passada em nada interfere nos valores aqui cobrados. Trata-se de mero índice de correção, sendo que os valores então recebidos sequer referem-se as parcelas aqui pretendidas.

Ante o exposto, acolho parcialmente a impugnação para declarar como corretos os cálculos de f. 574/580, que ficam homologados."

O pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença da probabilidade do direito alegado.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5149734-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VALMIR DONISETI ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE APARECIDA ROSA MARTINS LAVESSO - SP194599-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALMIR DONISETI ROSA

Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA ROSA MARTINS LAVESSO - SP194599-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de labor rural, sem registro em CTPS, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o labor rural sem registro em CTPS e especial, sua conversão em comum e o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Apeleção da parte autora requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, uma vez que foi indeferida realização de prova testemunhal. No mérito, requer, em suma, a procedência do pedido.

Com contrarrazões subiram os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de diversos períodos laborados em atividade rural, sem registro em CTPS e o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Passo ao exame da existência de nulidade do *decisum*, pela ausência de oitiva de testemunhas para comprovação do tempo de serviço rural.

A prova material do suposto labor rural do demandante foi acostada com a juntada da documentação inicial. Inexiste nos autos prova material plena no que concerne ao reconhecimento de labor rural sem anotação formal, de forma que é necessária a produção de prova oral.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinal:

"(...)

Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade.

(...)" (GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, v. 2, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p.166)

Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, primeiramente, caberia ao Juiz analisar o pleito autoral e posteriormente, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Contrariamente, o julgamento antecipado da lide somente poderia se dar se patente a desnecessidade de produção de provas orais, de sorte que, no caso presente, restou caracterizado o cerceamento de defesa (RSTJ 48/405).

Nesse diapasão, a seguinte ementa:

"Ainda que as partes não tenham requerido a produção de provas, mas sim o julgamento antecipado da lide, se esta não estiver suficientemente instruída, de sorte a permitir tal julgamento, cabe ao juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do feito" (RT 664/91).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito o segurado ao reconhecimento do tempo rural, mister se faz a constatação da presença de início de prova material conjugada com prova oral, portanto, também por meio de depoimentos das testemunhas.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA PROVA TESTEMUNHA L INÍCIO DE PROVA MATERIAL TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DESPESAS PROCESSUAIS RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Demonstrado o exercício da atividade rural , em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei 8213/91).
2. A prova testemunha I, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural , em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural , ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
3. A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
4. Considerando que restou comprovada a atividade laboral da parte autora, pelo período exigido na lei, e implementado o requisito da idade, impõe-se a concessão da aposentadoria por idade (arts. 48, § 1º e 2º, e 143 da Lei 8213/91).
5. O termo inicial do benefício é fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.
6. A isenção de custas processuais (art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93) não exime a Autarquia do pagamento das custas em restituição à parte autora, se tivesse havido pagamento prévio, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96. Todavia, sendo ela beneficiária da Justiça Gratuita, é indevido tal pagamento.
7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos". (AC nº 761593/SP, TRF - 3a. Região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512)

Portanto, forçoso reconhecer que houve cerceamento de defesa, de modo a eivar de nulidade o r. decisório guerreado.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR**, para **DECLARAR NULA A R. SENTENÇA**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja dada oportunidade de oitiva das testemunhas e, posteriormente, seja exarada sentença. **Prejudicados, no mérito, a apelação da parte autora e o apelo do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147686-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS
APELADO: MARCOS SABINO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE AZEVEDO MATTOS - SP192875-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada por MARCOS SABINO DA SILVA objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo*, nos termos do artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, deferiu a antecipação da tutela para determinar ao requerido que implante ou restabeleça o auxílio-doença a parte autora no prazo de dez (10) dias, sob pena de multa diária de cem reais, restrito ao limite de dez mil reais, determinando que se oficie com urgência ao INSS. (ID 122907973).

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, para conceder à autora o benefício da aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, devida a partir da data em que cessou o auxílio-doença, consistente numa renda mensal de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observada a regra prevista no art. 33, da Lei 8.213/91. Condenou a autarquia ré, ainda, ao pagamento das diferenças, corrigidas monetariamente desde a data do vencimento de cada uma delas e com incidência de juros moratórios devidos desde a citação, ambos na forma da Lei 11.960/2009. Condenou a demandada, também, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios que fixo em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação, excetuadas as parcelas vincendas, considerando o trabalho realizado.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta que se insurge contra a r. sentença que lhe condenou à revisão da renda mensal inicial do benefício de que deriva aquele de que é titular o autor, pela aplicação do inciso II do artigo 29 da Lei 8213/91. Requer, preliminarmente, o reexame necessário e, no mérito, aduz que o benefício do autor, objeto do pedido, foi revisto nos termos do art. 29, inc. II, da lei 8213/91 e, em razão da revisão efetuada e devidamente comprovada, a ação deveria ter sido extinta sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir. Afirma que a pretensão integrante do pedido deduzido nesta ação foi atendida pela transação judicial homologada nos autos da Ação Civil Pública nº 00023205920124036183, sendo que tal decisão ainda aponta como fundamento a proferida no Recurso Especial 1110549/RS, que foi julgado como representativo de controvérsia (art. 543-C, CPC). Aduz que todos os beneficiários da Previdência Social que façam jus à revisão terão seus benefícios recalculados na competência de janeiro de 2013, passando a receber a mensalidade revista já em fevereiro, com escalonamento de recebimento das diferenças. Conclui que “*verificada a ausência de interesse processual superveniente (art. 3º, Código de Processo Civil), requer seja o feito extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Caso assim não entenda V. Exa., em atenção ao princípio da eventualidade, requer a suspensão do feito até que o objeto da ação seja completamente exaurido, isto é, até que seja empreendido o pagamento pela via administrativa, na forma do cronograma do acordo homologado na Ação Civil Pública nº 00023205920124036183.*” Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer “*a reforma da r. Sentença, declarando-se a falta de interesse de agir para a revisão da RMI pela aplicação do inciso II do artigo 29 da Lei 8213/91. Caso assim não entenda, requer a improcedência do pedido.*”

Em contrarrazões, a parte autora sustenta que o presente recurso não merece ser admitido, por não conter correlação com a decisão guerreada ou, caso assim não entenda, que seja mantida a sentença, uma vez que restou comprovada a incapacidade laborativa total, tendo preenchido todos os requisitos legais autorizadores do benefício, insculpidos no artigo 42, da Lei 8.213/91. (ID 122907993),

Os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Não é de ser conhecido o presente apelo, visto encontrarem-se as razões nele aduzidas totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença recorrida.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada com o fim de obter a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, para conceder à autora o benefício da aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, devida a partir da data em que cessou o auxílio-doença, consistente numa renda mensal de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observada a regra prevista no art. 33, da Lei 8.213/91.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que a r. sentença lhe condenou à revisão da renda mensal inicial do benefício de que deriva aquele de que é titular o autor, pela aplicação do inciso II do artigo 29 da Lei 8213/91 e requer a reforma da r. sentença, a fim de que seja declarada a falta de interesse de agir para a revisão da RMI pela aplicação do inciso II do artigo 29 da Lei 8213/91 ou que seja julgado improcedente o pedido.

Com efeito, é entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, que “*não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida*” (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal a apelação cujas razões se apresentam dissociadas da sentença proferida.

II- Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5429696-18.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 16/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

1. No caso vertente, mostra-se impossível o conhecimento do apelo da parte autora, pois em suas razões recursais não se insurgiu, especificamente, em relação ao motivo principal pelo qual a r. sentença não atendeu ao pleito trazido pela exordial.

2. Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisor que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo de acordo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 1.010, II, e 1.013, §1º, ambos do CPC/2015, situação essa presente também na legislação processual anteriormente vigente.

3. Apelação da parte autora não conhecida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5088036-54.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 20/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - As razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela sentença recorrida, de modo que não merece ser conhecido o recurso.

2 - Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5087952-53.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 11/12/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação do INSS.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, por meio eletrônico, instruído com documentos do segurado MARCOS SABINO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início – DIB 29.03.2014 (data da cessação indevida do auxílio-doença) e renda mensal inicial – RMI de 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168934-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE LURDES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VITOR FRANCISCO RUSSOMANO CINTRA - SP250568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que pugna pela realização de novo laudo pericial. Afirma, ainda, haver preenchido todos os requisitos necessários aos restabelecimento do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

Do benefício.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de transtorno de humor. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levarão à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146355-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ROSSI
Advogados do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N, MILTON DE JESUS SIMOCELLI JUNIOR - SP292450-N,
LINO TRAVIZI JUNIOR - SP117362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Sobrestamento - Art. 1037, II, CPC/2015 - Tema 1018 - Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR - "Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991."

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de que julgou improcedentes os embargos, acolhendo como corretos os cálculos do autor, no valor de R\$ 50.453,12 (principal) e R\$ 3.807,62 (honorários advocatícios). Condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que a impossibilidade de cobrança do benefício apenas até a implantação da aposentadoria na via administrativa, posto que vedada a execução apenas de parte favorável do título executivo. Aduz que a opção pelo benefício concedido administrativamente e a impossibilidade jurídica de se acumular duas aposentadorias fez com que o embargado renunciasse o benefício objeto da ação judicial, de forma que o título será sempre ilíquido, não havendo que se falar em título apto a sustentar a demanda executiva. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Esta E. 8ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo. O v. acórdão encontra-se assimementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE.

- A E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõe, manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

- Como o benefício concedido administrativamente é mais vantajoso ao autor, são devidas as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo, eis que essa opção não invalida o título judicial.

- Apelo improvido.

Interposto embargos de declaração pelo INSS, foram rejeitados por esta E. 8ª Turma. O v. acórdão encontra-se assimementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE.

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, decidiu no sentido de que, como o benefício concedido administrativamente é mais vantajoso ao autor; são devidas as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo.

- A E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõe, manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.

O INSS interpôs recurso especial.

Ao julgar o REsp 1.775.186/SP, o e. Ministro Herman Benjamin deu parcial provimento ao recurso especial do INSS.

No julgamento do AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.775.186 – SP interposto pela parte autora, o e. Ministro Herman Benjamin tomou sem efeito a decisão de fls. 291-297, e-STJ, e determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa, para que, em observância aos arts. 543-B, § 3º, e 543-C, §§ 7º e 8º, do CPC e 1040 e seguintes do CPC/2015 e após a publicação do acórdão do respectivo recurso excepcional representativo da controvérsia: a) denegue seguimento ao recurso se a decisão recorrida coincidir com a orientação emanada pelos Tribunais Superiores; ou b) proceda ao juízo de retratação na hipótese de o acórdão vergastado divergir da decisão sobre o tema repetitivo.

É o relatório.

Decido.

Nos autos dos **Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR**, a questão relativa à “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991”, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015 (**Tema 1018**), tendo o DD. Relator determinado a suspensão da tramitação de processos em todo território nacional, inclusive que tramitem nos juizados especiais, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos **Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR**, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se as partes, nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001329-15.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ESTANISLADA SALINA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESTANISLADA SALINA
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de genitora de Sebastião Ruiz – trabalhador rural – falecido em 21/03/2013.

Documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido ante à não comprovação da qualidade de segurado.

Apeleação da parte autora em que alega cerceamento de defesa ante à não realização de prova oral, pelo que requer a anulação da r. sentença. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência da autora em relação ao seu finado filho, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal requerida.

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Ante o exposto, **acolho a preliminar suscitada pela parte autora, para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizada prova testemunhal requerida, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a análise do mérito da apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 28 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007257-73.2003.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

APELADO: MARCOS JOSE DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 4/7/03 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (2/4/03), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas no período de **1º/10/77 a 2/4/03**. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **1º/10/77 a 30/11/02**, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária "na forma da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores" (ID 112492854, fls. 159) e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em breve síntese:

- "**que não há qualquer previsão legal para a consideração, como sendo de atividade especial, de período em que o segurado esteve em gozo de benefício de auxílio doença**" (ID 112492854, fls. 175) e

- a improcedência do pedido de aposentadoria especial, tendo em vista o não cumprimento do tempo exigido para a concessão do referido benefício.

- Caso não sejam acolhidas as alegações acima mencionadas, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

O demandante apresentou memoriais, pleiteando "**a manutenção das r. sentença a quo, que reconheceu o direito a percepção da aposentadoria especial desde a DER. Entretanto, se acolhida a pretensão da autarquia alegada apenas em sede de apelação, desconsiderando o período em gozo de auxílio-doença previdenciário, requer-se a reafirmação da DER para data em que o autor cumpriu os requisitos legais, ou seja, os 25 anos de atividade especial**" (ID 112492856, fls. 322).

É o breve relatório.

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, sendo que, *in casu*, devem ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9032/95:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, observo que a autarquia, em sua *apelação*, alegou não ser possível o reconhecimento, como especial, dos períodos em que o segurado recebeu auxílio doença.

Em contrarrazões, o apelado sustentou que "*os argumentos do INSS não devem prosperar; valendo destacar que não foi informado o motivo do afastamento do autor; que poderia até ser originário do desencadeamento de moléstia ocupacional, gozando portanto o autor de auxílio-doença acidentário. Ora, se no curso do processo a autarquia não arguiu este entendimento, não seria na fase recursal que poderia fazê-lo*" (ID 112492854, fls. 193).

Compulsando os autos, verifico que, na *contestação*, a autarquia, de fato, nada alegou com relação à questão do auxílio doença.

No entanto, cumpre ressaltar que a ausência de contestação (revelia) em face do INSS, relativamente à referida questão, não produz o efeito que lhe é próprio, ou seja, a confissão ficta da matéria de fato. Os seus efeitos não são aplicáveis à Fazenda Pública, na medida em que esta defende e representa o interesse público.

A ausência de contestação a determinada alegação contida na inicial não significa, portanto, que os fatos alegados pela parte autora serão considerados verdadeiros e inquestionáveis.

Nesse sentido, transcrevo trecho do julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"(...)

6. É orientação pacífica deste Superior Tribunal de Justiça segundo a qual não se aplica à Fazenda Pública o efeito material da revelia, nem é admissível, quanto aos fatos que lhe dizem respeito, a confissão, pois os bens e direitos são considerados indisponíveis (AgInt no REsp 1358556/SP, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 18/11/2016; AgRg no REsp 117.0170/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/10/2013 e AgRg nos EDcl no REsp 1.288.560/MT, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 3/8/2012).

7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp. nº 1.666.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 27/6/17, v.u., DJe 30/6/17, grifos meus)

Ademais, a presunção de veracidade decorrente da revelia somente atinge os fatos afirmados pelo autor, não defluindo dela a automática procedência do pedido. Nenhuma presunção pode incidir sobre o **direito**.

Assim, passo à análise da matéria constante do recurso do INSS.

Verifica-se que a parte autora recebeu auxílio doença previdenciário nos períodos de **2/1/00 a 20/9/00 e 6/12/01 a 23/9/02**.

No julgamento do **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, o C. STJ fixou a seguinte tese: "*O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial*".

Dessa forma, os períodos acima mencionados podem ser computados como tempo de serviço especial.

Por sua vez, somando-se o período especial reconhecido na sentença, perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência."* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial, devendo a correção monetária e os juros de mora ser fixados na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204498-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIONOR DEL BIANCO

Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Defêridos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 23/04/2018 (Num. 108015448 - Pág. 1).

Laudo médico relativo à perícia realizada em 23/05/2018 (Num. 108015467 - Pág. 1 a 11).

Estudo socioeconômico, realizado em 20/06/2018 (Num. 108015468 - Pág. 1 a 14).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 10/10/2018, opinando pela improcedência da demanda (Num. 108015482 - Pág. 1 a 2).

A r. sentença, prolatada em 07/11/2018, julgou **improcedente** o pedido (Num. 108015483 - Pág. 1 a 6).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 108015488 - Pág. 2 a 5).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 02/10/2019 (Num. 108015498 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 16/04/, opinando pelo desprovimento da apelação da parte autora (2020 (Num. 129965967 - Pág. 1 a 6)).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 23/05/2018 (Num. 108015467 - Pág. 1 a 11), que o periciado, na ocasião com 31 anos de idade, “trabalhador rural (informou que não exerce a atividade laboral há aproximadamente 4 meses),” “(...) é portador de “Retardo mental leve. - CID 10: F.70 – F.79”. O Sr. perito fez os seguintes esclarecimentos acerca da patologia: “Parada do desenvolvimento ou desenvolvimento incompleto do funcionamento intelectual, caracterizados essencialmente por um comprometimento, durante o período de desenvolvimento, das faculdades que determinam o nível global de inteligência, isto é, das funções cognitivas, de linguagem, da motricidade e do comportamento social. Amplitude aproximada do QI entre 50 e 69 (em adultos, idade mental de 9 a menos de 12 anos)”. Quanto à alegada deficiência auditiva no ouvido direito (CID 10:H90.3), o Sr. expert asseverou: “Sem dificuldade para manter a conversação. Não apresentou documentos médicos relacionados a deficiência auditiva.”. Por fim, concluir o Sr. perito que o autor “está incapacitado para as atividades laborais que requeiram esforços físicos acentuados e as que requeiram a função intelectual plena. Não está incapacitado para a atividade laboral habitual de trabalhador rural (requer esforço físico moderado na maioria das funções e não requer a função intelectual plena). Não está incapacitado para os atos do cotidiano.”

Em suma, o Sr. perito concluiu que a referida patologia acarreta ao autor incapacidade **parcial e permanente** para o labor. Sua incapacidade é **multiprofissional**, ou seja, aquela em que o impedimento abrange **diversas** atividades profissionais, em oposição à incapacidade **omniprofissional**, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho **de toda e qualquer atividade laborativa**.

Não obstante tenha sido reconhecida a incapacidade **parcial e permanente** para o labor, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados à idade (autor nasceu em 16/04/1984), possuía apenas **31 anos** à época da perícia) à sua experiência profissional, e às condições físicas do requerente, levam a crer que ele possui condições de exercer várias profissões que não exigem nenhum ou pouco esforço físico, como por exemplo, bilheteiro, controlador de estacionamento, artesão, recepcionista, ascensorista, e outras tantas.

Merece relevo o fato de o demandante ter informado, durante a entrevista, que há **4 meses** exerceu atividade laboral (informal). Além disso, restou comprovado que ele também já laborou formalmente, com registro em CTPS, em duas oportunidades: como servente de obras, **de 02/03/2011 a 11/05/2011** e de **18/10/2012 a 14/11/2013**, fazendo serviços gerais em estabelecimento agropecuário (Num. 108015445 - Pág. 1 a 3 e Num. 108015460 - Pág. 1).

Assim, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154429-87.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem registro em CTPS, ora em atividade especial, e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o reconhecimento do labor rural e da especialidade de dos períodos de labor pleiteados, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recurso de apelação adesivo da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados ora em atividade campesina sem registro em CTPS, ora em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres. Contudo, tal pretensão sequer foi apreciada pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, o pedido inicial foi julgado parcialmente procedente, com base nas provas dos autos, sem a apreciação do pedido de realização de perícia.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni -j. 22.04.2015).

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicada análise de mérito do apelo da parte autora e o apelo do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5001702-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRAGOZO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício ao autor desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais e antecipada a tutela. Determinado o reexame necessário.

Apelou o INSS. Preliminarmente, busca emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o tempo de labor rural. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária e dos juros da mora, bem como deslocar o termo inicial do benefício para a data da audiência e reduzir a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que o antigo CPC dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem a questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, consequentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente.

Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

DA APOSENTADORIA POR IDADE

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V do CPC.

No mais, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar; em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor nasceu em 03/09/1954 e completou a idade mínima de 60 anos em 2014, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campesina do requerente vieram aos autos documentos que indicam sua condição de rústica ao menos entre 1997 e 2020 (CTPS, certidão do INCRA, nota de crédito rural, comprovantes de pagamento a sindicato rural e outros).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora por longos anos, até os dias atuais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período até mesmo superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da entrada do requerimento administrativo, dia em que o INSS tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Com relação à correção monetária e aos juros da mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial. Rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190049-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO TALARICO NETO

Advogados do(a) APELANTE: KAIQUE HENRIQUE GAISDORF CATALANI - SP416788-N, SELMA FERNANDA PEREIRA - SP412302-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver ter cabalmente demonstrado sua incapacidade parcial e temporária para o labor.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Extrai-se da leitura da sentença que a razão da improcedência do pedido deu-se pela ausência de carência e não pela ausência de incapacidade. Vejamos:

...

Lado outro, o laudo pericial informa que a incapacidade da parte autora teve início em 24/07/2018, época em que ela não preenchia o requisito da carência para a concessão do benefício que pleiteia. O CNIS de fls 14-24 demonstra que a parte autora verteu contribuições para a previdência social até outubro de 2010, mantendo, nos termos do artigo 15, II, da lei de benefícios, a qualidade de segurada até 14/11/2016, mantendo a qualidade de segurada até 15/01/2018. Depois, a parte autora voltou a contribuir de forma apenas em 02 de maio de 2018, sendo acometida da doença incapacitante no mês de julho de 2018, quando ainda não havia recuperado as contribuições anteriores para efeito de carência, nos termos do artigo 27-A, da mesma lei, sendo de rigor a improcedência do pedido inicial pelo não preenchimento do requisito de carência

..."

O apelante apresentou em suas razões recursais motivação estranha da decidida nos presentes autos, insurgindo-se contra o reconhecimento ou não da incapacidade para o labor, deixando de impugnar os fundamentos da decisão recorrida.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR n.º 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

Isso posto, **não conheço da apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à ara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5148431-41.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA CANDIDA DA SILVA RIBEIRO
Advogados do(a) APELADO: NICOLE PAES ALVES - SP390010-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 28/01/1978 a 08/02/2018, bem como a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (id 122991478).

Colhida a prova oral.

A sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos iniciais para o fim de DECLARAR como tempo de contribuição para todos os fins de direito, o período de atividade rural entre 2009 a 2017, averbando-se ao banco de dados da autarquia-ré (CNIS). Por fim, condenou o Instituto Nacional do Seguro Social a implantar em favor da autora ILDA CÂNDIDA DA SILVA RIBEIRO o benefício de aposentadoria por invalidez desde o indeferimento administrativo, devendo a verba atrasada ser paga de uma única vez, com correção e juros na forma dos temas 810 do STF e 905 do STJ, sem tutela de urgência. Em razão da sucumbência recíproca, as custas serão repartidas. Honorários do patrono do requerente em 10% sobre o valor da condenação, corrigido até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Honorários do causídico da autarquia em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), observada a gratuidade.

Apelação do INSS, alegando, em suma, que a autora não possui os requisitos necessários para procedência dos pedidos. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alega que é trabalhadora rural.

A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "*in verbis*":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento, ocorrido em 28/09/1985, na qual consta a profissão do marido como lavrador;
- declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Cardoso e outras declarações de particulares;
- Certificados emitidos pelo Serviço Nacional de Aprendizagem rural, relativos ao período de 14/04/2014 a 15/04/2014 (processamento artesanal de carne de peixes), de 28/07/2014 a 30/07/2014 (café na gastronomia) e de 09/05/2016 a 13/05/2016 (artesanato em fibras vegetais);
- fotografias.

A certidão de casamento foi elidida pelo CNIS, que traz diversos vínculos empregatícios, de natureza urbana, em nome do marido da autora desde 1979 (id 122991498).

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95, o que não se verifica no caso em tela.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

As **fotografias** nada permitem concluir quanto às pessoas, períodos e circunstâncias nela retratados.

E os certificados demonstram conclusão de cursos, mas não o efetivo exercício de atividade rural.

Dessa forma, sem início de prova material da atividade rural da autora, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, pois é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Assim, a falta de comprovação do labor rural da promovente, afasta seu direito à averbação de tempo de serviço na forma estabelecida, ou à concessão de quaisquer benefícios previdenciários por incapacidade, por ausência de qualidade de segurada/carência, sendo de rigor a reforma da sentença.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente os pedidos, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171396-13.2020.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 2884/3379

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: DEJAIR BENEDITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de anosmia (perda do olfato) e epilepsia. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002387-89.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIDNEI FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial com a consequente revisão ou conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante e determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 10/06/14, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por ausência de fundamentação e revogação da justiça gratuita. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do labor especial. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária, dos juros de mora e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a controvérsia cinge-se ao reconhecimento dos períodos de 28/05/86 a 16/02/97 e de 03/04/97 a 22/05/14, laborados em atividade dita especial.

Da preliminar

Inicialmente, não se há falar em nulidade da r. sentença por falta de fundamentação. De sua simples leitura, verifica-se que houve análise do pleito inicial em todos os seus termos e das provas carreadas e produzidas durante o andamento da demanda. Ademais, fundamentou o deferimento de antecipação de tutela no art. 461 do CPC. Assim, entendo que o *decisum* recorrido preencheu os requisitos previstos no art. 489 do CPC.

Da revogação da Justiça gratuita

No caso emanálise, o INSS argumenta que a renda mensal da autora da ação subjacente é superior a R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Com efeito, verifica-se por meio de consulta no CNIS, que, de fato, a parte autora auferê mensalmente quantia razoável para os padrões brasileiros e, portanto, possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo.

Consigno ainda, que o demandante juntou aos autos, em sua defesa, alguns comprovantes e justificativas de despesas, no entanto, não se refere a despesas de primeira necessidade, como educação ou saúde, de modo a justificar o comprometimento de sua renda a ponto de inviabilizar o pagamento das despesas com o processo. Portanto, nada nos autos indica que, se o autor pagar as custas processuais, prejudicará o seu sustento ou o de sua família.

É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver nos autos elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo

próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322)

Dessa forma, revogo os benefícios da justiça gratuita.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de 28/05/86 a 16/02/97 e de 03/04/97 a 22/05/14, exposto a tensões acima de 250 Volts, considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

Ainda que a partir de 05.03.1997, com o advento do decreto nº 2.172/97, a eletricidade não tenha sido elencada no rol dos agentes nocivos do quadro anexo de tal decreto, assinalo que esse rol é meramente exemplificativo, cumprindo ao trabalhador comprovar através de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário a sua efetiva exposição, consoante pacífica jurisprudência da Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. ELETRICIDADE. ROL EXEMPLIFICATIVO. JUROS DE MORA. MULTA. MP N. 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que, comprovada efetiva exposição a eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n. 2.172/1997, devido o reconhecimento da especialidade e sua conversão em tempo de serviço comum, porquanto exemplificativa a lista.

2. É cediço neste Sodalício o entendimento no sentido de não incidir juros de mora e multa no período anterior à MP n. 1.523/1996.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ; 6ª Turma; AgRg no REsp 1147178; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; 1131); DJe 06/06/2012)

Ressalte-se que, no que se refere ao agente agressivo eletricidade, o tempo de exposição não é condição para que surja um evento danoso ao segurado a ele exposto, no exercício da atividade, em razão do risco potencial de ocorrência do dano.

No mais, observo não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho. Assim, o fato de não haver constância da exposição à eletricidade, não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de **28/05/86 a 16/02/97 e de 03/04/97 a 22/05/14**.

Da aposentadoria especial

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos especiais incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **rejeito a preliminar de nulidade, acolho a preliminar de revogação da justiça gratuita e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, tornemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147201-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB 31/604.128.293-0), haja vista o indeferimento do pedido de prorrogação veiculado pelo demandante, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do demandante, a partir da data de elaboração do laudo médico-judicial colacionado aos autos, qual seja, 11.05.2016. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando, em síntese, o desacerto da r. sentença, em face da ausência de prova inequívoca da incapacidade laboral alegada pelo demandante, tendo em vista que o mesmo retornou ao exercício de atividade laborativa após a alta médica. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do segurado.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Conforme se depreende das informações contidas no extrato CNIS-Cidadão colacionado aos autos, restaram preenchidos os requisitos legais da carência e qualidade de segurado do demandante.

No tocante a incapacidade laboral, observo que o laudo médico pericial elaborado no curso da instrução processual, certificou que o demandante é portador de lombalgia crônica por hérnia discal, circunstância que acarreta sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual como "motorista de ônibus".

Nesse contexto, certificada a incapacidade parcial e definitiva da parte autora para o exercício de atividade profissional remunerada, bem como o implemento dos demais requisitos legais exigidos, entendo que mostrou-se acertada a concessão do benefício de auxílio-doença em seu favor.

E nem se alegue que o fato do segurado ter retomado ao trabalho após a alta médica veiculada pelo INSS teria o condão de inviabilizar a concessão do benefício de auxílio-doença em seu favor, como suscitado pelo ente autárquico, posto que a vulnerabilidade social que motivou o demandante a retomar o exercício de sua atividade profissional, a despeito da incapacidade laborativa por ele ostentada, evidentemente teve por único objetivo a garantia de seu próprio sustento e de sua família, circunstância que, a meu ver, não pode ser utilizada em seu desfavor, mas ao contrário, evidenciar a premência da concessão da benesse, pois conforme explicitado no laudo médico judicial colacionado aos autos, o esforço físico despendido para o exercício de seu ofício habitual poderá agravar a moléstia ortopédica que o acomete.

No mais, mantenho os termos da r. sentença acerca da fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença na data de elaboração da perícia médico-judicial, qual seja, 11.05.2016, considerando a ausência de recurso voluntário das partes nesse sentido.

Por outro lado, em virtude da irrisignação recursal veiculada pelo ente autárquico em relação aos critérios adotados para incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Assim, diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5167175-84.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SUELI RIBEIRO DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI - SP143109-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Defêridos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 01/12/2017 (Num. 124677818 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico, realizado em 18/07/2018 (Num. 124677868 - Pág. 1 a 5).

Laudo relativo à perícia médica, realizada em 19/11/2018 (Num. 124677874 - Pág. 1 a 6).

A r. sentença, prolatada em 11/02/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 124677882 - Pág. 1 a 3).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 124677885 - Pág. 1 a 5).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito, em 05/08/2019, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 124677893 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial relativo à perícia realizada em 19/11/2018 (Num. 124677874 - Pág. 1 a 6), que a autora, na ocasião com 60 anos de idade (D.N.: 15/01/1958), informou ao Sr. perito que desde que se casou há aproximadamente 40 anos, vem “*realizando os afazeres domésticos sem restrição*”. A apelante referiu na exordial ser portadora de “*hipertensão arterial de difícil controle*”. No entanto, o Sr. *expert* concluiu que a referida patologia não é, *in casu*, causadora de incapacidade laboral: “*Fundamentado no exame clínico, em especial no exame físico detalhado, na análise minuciosa dos documentos médicos anexados aos autos e ao laudo médico pericial judicial, este Médico Perito Judicial concluiu que a periciada se encontra APTA para sua função habitual, é portadora de hipertensão arterial sistêmica totalmente controlada com medicação específica e dores nas articulações controladas com analgésico, não é portadora de deficiência física mental ou psíquica. A DID – Relatou que é portadora de hipertensão arterial sistêmica e dores articulares a mais de 30 anos. A DII – A periciada não é portadora de incapacidade laborativa para sua função habitual que exerce a cerca de 40 anos do lar onde realiza todos os afazeres domésticos sem restrição.*”

Assim sendo, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210333-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA CICERA MACHADO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: SIMONE GOMES DOS SANTOS - SP327918-N, TATIANA BATISTA BARCOT - SP263261-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de cônjuge do Sr. Edivan Ferreira de Lima, falecido em 01/08/2016.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido em vista da não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 01/08/2016, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependente também restou comprovada: consta dos autos documentos indicando que a autora era cônjuge do Sr. Edivan Ferreira de Lima.

Sendo cônjuge, a dependência econômica é presumida nos termos do art. do art. 16, I, da Lei 8.213/91.

Com relação à qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício e a data do óbito houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, verifica-se a existência de vínculo empregatício nos períodos, mais recentes, de 11/04/1993 a 30/04/2002 e 06/07/2007 a 01/04/2013.

Ressalto que não é possível a aplicação do disposto no art. 15, § 1º da Lei 8.213/91, uma vez que não demonstrado o recolhimento de 120 contribuições sema perda da qualidade de segurado.

Consta ainda dos autos que recebeu parcelas a título de seguro desemprego relativamente aos meses de maio a setembro de 2013; entretanto, não é possível se inferir que estivesse enfrentando situação de desemprego, uma vez que pelo documento “Guia de Encaminhamento de Cadáver” (Id. 108517893 - Pág. 1), consta que a sua atividade era “autônomo”.

também não demonstrado que tivesse feito recolhimentos como contribuinte individual, nem que tivesse exercido alguma atividade após 01/04/2013.

Ademais, sendo contribuinte individual, cabia-lhe o recolhimento das contribuições por iniciativa própria, nos termos do art. 30, II, da Lei 8.212/91.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).

Acrescente-se que realizada a perícia médica indireta, o sr. perito judicial afirma que o “Sr. Edivan F. de Lima veio a óbito por choque hipovolêmico, Dissecção de Arteria Aorta Torácica, Hipertensão arterial sistêmica, conforme certidão de Óbito, porém não há qualquer laudo ou exame que comprove patologia pré existente.”, de modo que também não há como se concluir que fizesse jus a algum benefício por incapacidade à época do óbito.

Dessa forma, não comprovada a condição de segurado da Previdência Social à época do óbito, de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5190559-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NIVALDO DE SOUZA MEDEIROS

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDEMIRO CANDIDO DE OLIVEIRA NETO - SP236750-N, JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA JUNIOR -

SP194786-N, MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS - SP169146-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, em suma, que possui os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o autor, tratorista, é portador de seqüela de tuberculose e hipertensão, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e definitiva.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativo o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, pois desde referida data a parte autora já sofria das doenças incapacitantes.

Consigno ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária restabelecer-lhe o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado o INSS deverá implantar o benefício de auxílio doença em favor da parte autora, com DIB na data da indevida cessação.

Os valores atrasados serão apurados na fase de cumprimento de sentença.

Oficie-se, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELANTE: ASSIS MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ASSIS MARTINS
Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial (id 120485730), complementação (id 120485766).

A sentença, aclarada por embargos de declaração, JULGOU PROCEDENTE o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial calculada na forma do artigo 44, da Lei 8.213/91, fixando como termo inicial (DIB) a data da perícia médica (dia 18/07/2017 - fl. 92). Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios com percentual a ser definido na fase de liquidação. Concedeu a tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS, pugna, preliminarmente, pela revogação da tutela. No mérito, alega a ausência da qualidade de segurado, porquanto o perito fixou a data da incapacidade em 18/07/2017. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária e redução dos honorários advocatícios.

Apela a parte autora. Requer a concessão do benefício a partir da injusta cessação na via administrativa.

Com contrarrazões somente da autora, subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, de tal sorte que não se há cogitar de remessa oficial.

Da preliminar de suspensão da tutela antecipada

Inicialmente, afasto a preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, requerida sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Cabível, portanto, a concessão da tutela antecipada.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

DO MÉRITO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à invalidez, o laudo médico pericial, realizado em 18/07/2017, atestou que o autor (DN 02/08/1974), trabalhador rural, é portador de lombalgia com hérnias discais, doença que lhe acarreta incapacidade absoluta e definitiva para suas atividades habituais.

Em respostas aos quesitos, o perito estabelece o início da incapacidade na data da perícia.

No que concerne a qualidade de segurado e a carência, colhe-se do id 120485651, que o autor recebeu auxílio-doença por força de decisão judicial transitada em julgamento a partir de 15/06/2011, cessado por revisão administrativa em 28/03/2016.

Em que pese o perito ter fixado o início da incapacidade em 18/07/2017, é possível verificar que remonta a período anterior.

Nota-se que o autor teve seu benefício de auxílio-doença cessado antes do seu restabelecimento, pelo contrário houve o agravamento da doença, manifestado pelo perito, tornando sua incapacidade absoluta e definitiva.

Assim, embora entenda que não há elementos para se falar em aposentadoria por invalidez antes da perícia, é possível afirmar que preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença que, no caso, mostra-se um *minus* do pedido principal.

Diante disso, considero cumprida a qualidade de segurado e a carência, sendo de rigor a reforma da sentença, para que seja restabelecido o benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida, com sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 18/07/2017.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

No mais, mantenho os termos adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, quanto aos honorários advocatícios e critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, e **parcial provimento à apelação da parte autora**, para que seja restabelecido o benefício de auxílio-doença desde a cessação indevida, com sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 18/07/2017, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185985-10.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANA MARIA DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença em favor da autora, desde 23.04.2019 (data da incapacidade), mantendo-se a benesse até realização de nova perícia. Consectários legais e verba honorária explicitada. Custas e despesas processuais nos termos da lei. Tutela antecipada concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração opostos pela parte autora, os quais foram rejeitados.

Apelação da parte segurada. Requer seja fixado termo final do benefício.

O ente autárquico peticionou informando que não apelaria.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não há como fixar um prazo de duração do benefício. Consigo ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002484-69.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ORLANDO RAIMUNDO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE JESUS OLIVEIRA - SP220616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 17/4/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 6/1/87 a 1º/6/88, 18/3/91 a 8/2/94, 14/10/96 a 31/12/03 e 1º/4/12 a 31/12/14.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 6/1/87 a 1º/6/88, 18/3/91 a 8/2/94, 14/10/96 a 5/3/97 e 18/11/03 a 31/12/03. Tendo em vista a sucumbência recíproca e a ausência de conteúdo condenatório, fixou os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que serão suportados em igual proporção pelas partes (50% cada), observando-se, quanto ao autor, o disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando apenas a impossibilidade de conversão do tempo especial em comum após 28/5/98.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185770-34.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DE FATIMA GONCALVES REIS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a indevida cessação do benefício de auxílio-doença ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de fibromialgia, depressão, hipotireoidismo, obesidade, diabetes com retinopatia e nefropatia e síndrome do manguito rotador. No entanto, o perito afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023810-33.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ABADIA DE SA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: IVO ALVES - SP150543-N, BRUNO SANDOVALALVES - SP261565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ABADIA DE SA SILVA
Advogados do(a) APELADO: BRUNO SANDOVALALVES - SP261565-N, IVO ALVES - SP150543-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, no Diário de Justiça Eletrônico, do r. despacho id 127771411.

"APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023810-33.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: EDSON BORGES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO SANDOVALALVES - SP261565-N
Advogado do(a) APELANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N
APELADO: EDSON BORGES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BRUNO SANDOVALALVES - SP261565-N
Advogado do(a) APELADO: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação à sucessão processual do autor falecido EDSON BORGES DA SILVA, formulado pela viúva Maria Abadia de Sá Silva e pelos filhos Fransérgio Cardoso da Silva e Anderson Alexandre da Silva.

Intimado, o INSS manifestou sua concordância como pedido de habilitação somente da viúva.

No que se refere à sucessão processual, conforme entendimento adotado por esta E. Corte, deve prevalecer a regra do artigo 112 da Lei n. 8.213/91, tomando-se de aplicação subsidiária o disposto nos artigos 1829 e seguintes do Código Civil, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO PROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial. Precedentes.

- São os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação. Apenas na ausência desses dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Agravo provido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0036166-31.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 22/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 672)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Regra geral a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido.

- No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91. habilitação apenas dos dependentes.

- União estável comprovada por escritura pública firmada poucos meses antes da morte da segurada, atestando a convivência pública do casal por aproximadamente 16 anos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0010358-19.2011.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 05/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 1192)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS NA FORMA PREVISTA PELO ART. 112 DA LEI N. 8.213/91.

I - Inexistindo filhos menores de idade, não há que se falar em habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista ser a esposa única dependente previdenciária do de cujus.

II - Agravo de instrumento da autora provido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI 0009414-85.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 17/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 395)

Destarte, considerando que os filhos deixados pelo de cujus já eram maiores à época do falecimento e que não há nos autos notícia de que qualquer rum deles seja inválido ou possua deficiência mental (art. 16 da Lei n. 8.213/91), deve ser homologada a habilitação, tão somente, da viúva Maria Abadia de Sá Silva.

Diante do exposto, HOMOLOGO a habilitação da sucessora Maria Abadia de Sá Silva viúva do autor falecido EDSON BORGES DA SILVA, nos termos do artigo 1059 do Código de Processo Civil e do artigo 292 e seguintes do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Anote-se. À UFOR para as providências cabíveis.

Fl. 138: Proceda-se às anotações necessárias para que os patronos indicados pela herdeira ora habilitada sejam intimados dos atos processuais deste processo.

Intimem-se as partes.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de março de 2020.

dearaujo"

São Paulo, 30 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001448-73.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALDOMIRO MOREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

As certidões em geral refletem com exatidão as informações existentes nos registros apenas no momento de sua emissão.

A certidão de nascimento da parte autora (Num. 129070258 - Pág. 12) foi emitida **no ano de 1974**, portanto, inservível para comprovação do seu atual estado civil, que, consoante consta na petição inicial, é **solteiro**.

Considerando também que a informação supracitada (estado civil "solteiro"), diverge daquela constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 129070258 - Pág. 31), apresente o demandante, certidão de nascimento atualizada, ou, se o caso, certidão de casamento.

Prazo: 30 (trinta) dias, improrrogáveis, sem comprovação de justo motivo.

Coma resposta, dê-se vista ao INSS.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2020.

msfeman

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001574-26.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: KATIANE RODRIGUES WIDER
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 20/2/19, julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do requerimento administrativo (22/8/17), acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência a AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 20/2/19 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 22/8/17 (requerimento administrativo) a 20/2/19 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092142-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: PAULO HENRIQUE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS CALIXTO ESCORPIONI - SP392995-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de auxílio acidente em decorrência de acidente relacionado ao trabalho, tendo sido juntada a CAT aos autos (Id nº 98986194).

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167966-53.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURICIO RUBIO LOPES
Advogado do(a) APELADO: JERONIMO JOSE DOS SANTOS JUNIOR - SP310701-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada por MAURICIO RUBIO LOPES objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado por MAURICIO RUBIO LOPES para determinar ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS o restabelecimento do benefício aposentadoria por invalidez, devido desde a cessação administrativa indevida (25/05/2018 fl. 16), valores acrescidos de correção monetária, desde quando devidos, nos índices do manual de cálculo do Conselho da Justiça Federal e de juros de mora fixados nos termos da nova redação do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, determinada pela Lei n.º 11.960/2009 segundo a modulação de efeitos dada pelo E. STF na ADI 4357, a partir da citação (verba alimentícia), observada a prescrição quinquenal das parcelas, a contar da data do ajuizamento desta ação. Demonstrado o direito da parte autora e diante do caráter alimentar da benesse, antecipou os efeitos da tutela para que o réu restabeleça a aposentadoria por invalidez, o que deve ser feito no prazo de 45 dias corridos, sob pena de multa de R\$ 3.000,00 (três mil reais). Determinou que se expeça o competente ofício, bastando para tal cópia da presente. Pela sucumbência, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da condenação (parcelas devidas à parte autora, devidamente atualizadas, desde a DER, observada a prescrição quinquenal) até a prolação desta sentença (Súmula 111 do STJ). Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o reexame necessário por se tratar de sentença ilíquida. No mérito, aduz que o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista conclusão do laudo da perícia judicial, que afirmou que o autor se encontra incapaz de forma parcial e permanentemente para as atividades que demandem sobrecarga na coluna lombar, sendo que o autor se encontra incapaz para o exercício de suas atividades habituais (motorista/mecânico de autos) e não para toda e qualquer atividade. Ressalta o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de Previdência Social e do fundamento constitucional dos valores sociais do trabalho. Acrescenta o não cabimento da tutela de urgência antecipada, bem como a necessidade de concessão de efeito suspensivo ao recurso com a suspensão dos efeitos da tutela de urgência deferida na sentença (art. 930 § único c/c art. 995 § único c/c art. 1012 § 4º, todos do Código de Processo Civil). Aduz que deve haver a reforma da tutela de urgência de natureza antecipada e a obrigação de devolução dos valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário à luz da jurisprudência do STJ. Em relação aos honorários advocatícios, aduz que não se pode permitir o seu cálculo com base em prestações vincendas posteriores à prolação da sentença condenatória (Súmula nº 111 do STJ), além do que não devem ser fixados no patamar quase máximo, mas sim no percentual mínimo, especialmente em razão da natureza da presente demanda, do lugar de sua prestação, assim como a duração do processo previdenciário (art. 85, § 2º, incisos I a IV, do CPC). Frisa que a fixação de honorários em patamar tão elevado, desde já, torna letra morta o disposto no art. 85, § 11, do CPC em caso de sucumbência da parte ré e requer a majoração dos honorários advocatícios em grau mínimo em casa de não provimento do recurso. Requer, ainda, a isenção de custas e emolumentos.

Em contrarrazões, a parte autora requer a manutenção da sentença (ID 124779855), tendo os autos subido a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Inicialmente, verifica-se que a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Isto porque, o § 3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."

Conforme jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de sentença ilíquida, admite-se "o afastamento do reexame necessário com fundamento em estimativa do valor da condenação" (AgInt no REsp 1789692/RS, Relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, j. 19.09.2019, DJe 24.09.2019).

No presente caso, é possível concluir que, por estimativa, o valor da condenação certamente não superará o limite de 1000 salários mínimos, eis que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido desde a cessação administrativa indevida (25/05/2018). Sendo assim, afigura-se inadmissível a remessa necessária.

No mérito, com efeito, o auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à moléstia incapacitante, verifica-se que o perito médico deixa claro que o autor encontra-se totalmente incapaz e não possui condições de se reabilitar para qualquer atividade que lhe garanta a subsistência. Conclui que: “*Diante do exposto, confrontando-se os exames complementares e o exame clínico conclui-se que o periciado apresenta alterações de ordem física, que de acordo com a Recomendação conjunta CN/AGU/INSS N° 01 de 15 de Dezembro de 2015, causa uma incapacidade quanto ao grau e duração em relação a sua atividade laboral habitual de Mecânico é de maneira Total (gera impossibilidade de desempenhar as atribuições do cargo, função ou emprego) e Indefinida (Permanente) (é aquela insusceptível de alteração em prazo previsível com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis à época). Sendo uma incapacidade em relação à profissão de maneira multiprofissional (é aquela em eu o impedimento abrange diversas atividade, funções ou ocupações profissionais), pois a patologia causa repercussão em atividade laborativa que exijam movimentos repetitivos ou de sobrecarga com a coluna lombar.*” (ID 124779781 e 124779821).

Assim, consoante o conjunto probatório, verifica-se a impossibilidade de reabilitação do autor, encontrando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...)

8 - No caso, o laudo pericial de fls. 78/87, elaborado em 30/07/13, constatou que a autora é portadora de “*protusão discal nos níveis C4-C5, C6-C7, L4-L5 e L5-S1 e sequela de pós-operatório de artroplastia total do quadril direito e com quadro algico intenso em quadril direito*”. Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 2009 (data da cirurgia).

9 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, REsp nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

(...)

18 - *Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*”

(AC 0019038-27.2015.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, Sétima Turma, j. 23.09.2019, D.E. 04.10.2019)

Ademais, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “*No que tange à prova pericial, o laudo médico judicial apontou que a parte autora sofre com a patologia “Espondilose Lombar M47.8”. De acordo com o expert, levando-se em consideração a natureza da moléstia e o grau de comprometimento, o periciado apresenta uma incapacidade total e permanente, para atividades que exijam movimentos e sobrecarga com a coluna, sendo o caso do labor habitual do requerente (motorista). O jurisperito asseverou que a DII se deu em 09/2012 e o documento de fl. 200 atesta a qualidade de segurado do autor. Destarte, em análise da prova produzida nesta demanda, bem como dos exames e documentos trazidos aos autos, auferiu-se que o laudo pericial é idôneo e coerente com os fatos. Verifica-se, ainda, que o especialista respondeu de forma pormenorizada e satisfatória aos quesitos listados. Verifica-se que o autor possui idade considerável e baixo grau de instrução, bem como histórico laborativo nada condizente com sua enfermidade. Portanto, reconheço que o autor se encontra incapacitado para o exercício de atividades laborais, hábeis a garantir seu sustento; incapacidade que se dá de forma total e permanentemente. Ex positis, a procedência do pedido é a medida a ser imposta.*”

Desse modo, ressalte-se que não está o magistrado vinculado somente a prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexo causal entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho. Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

Com isso, é de ser mantida a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Por fim, observa-se que não há que se falar em suspensão dos efeitos da tutela concedida, visto que não se vislumbra o perigo de irreversibilidade, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Da mesma forma, sendo mantida a procedência do pedido, não há que se falar em devolução de valores.

No tocante aos honorários advocatícios, consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para isentar a autarquia das custas e despesas processuais, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173198-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JEFFERSON RAFAEL DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ANTONIO BLOISE - SP281547-A, ADRIANA PERIN LIMA - SP272012-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JEFFERSON RAFAEL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ALFREDO ANTONIO BLOISE - SP281547-A, ADRIANA PERIN LIMA - SP272012-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de benefício por incapacidade decorrente de acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentados de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 15 de abril de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210862-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ELISABETE SANTOS DO NASCIMENTO SILVA - SP244129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação declaratória proposta com vistas ao reconhecimento de tempo de labor rural e à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para o fim de declarar como trabalhados no meio rural os períodos de 14/05/1976 a 30/06/1988 e de 01/07/1989 a 30/04/1996, os quais, no entanto, foram insuficientes para a concessão do benefício almejado ante a não comprovação do labor campesino no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Apelou o INSS. Busca afastar o reconhecimento do período de labor rural sem registro ou, alternativamente, reduzir o interregno a ser averbado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, verifico que, de acordo com os Embargos de divergência nº 600.596, julgados pela Corte Especial do C. STJ, as ações meramente declaratórias estão sujeitas à remessa oficial.

No mais, observo que o feito cinge-se ao reconhecimento dos períodos de 14/05/1976 a 30/06/1988 e de 01/07/1989 a 30/04/1999 como trabalho rural em regime de economia familiar, sem registro em CTPS, para fins de averbação junto ao INSS.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizamos entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

No caso concreto, para comprovar a faina campesina o autor apresentou documentos que indicam sua condição de rústico a partir de 1976 (certificado de dispensa de incorporação, certidão de casamento e título de eleitor nos quais ele foi qualificado como lavrador).

Observo que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralista.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Os demais elementos presentes nos autos, porém, demonstram que a partir de 01/07/1988 o promovente passou a exercer atividade exclusivamente urbana, como caseiro. Em que pese a indicação de que ele adquiriu a posse e, mais tarde, a propriedade de imóvel rural, não restou demonstrado que tenha havido exclusivamente labor campesino em regime de economia familiar a partir de 1989. Assim, resta descaracterizada sua condição de ruralista a partir de então.

Portanto, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade somente para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante em parte do período almejado, mais especificamente no período compreendido entre **14/05/1976 e 30/06/1988**, pois não constam nos autos elementos que indiquem o exercício de atividade como segurado especial em outros interregnos.

Diante disso, a sentença deve ser reformada em parte, para determinar o reconhecimento e a averbação, pelo INSS, apenas do período de 14/05/1976 a 30/06/1988 como tempo de labor rural.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, bem como à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, retomem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

mbgimene

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006738-96.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERNANI TEIXEIRA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA CARDOSO E SILVA - SP341095-A, WAGNER DE SOUZA SANTIAGO - SP272779-A

DESPACHO

Tendo em vista a afetação do Tema Repetitivo nº 1.031, referente aos Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/SP e 1.830.508/RS, pela Primeira Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com acórdão publicado em 21/10/2019, o qual determinou a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a "possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem uso de arma de fogo", aguarde-se até posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009188-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a impugnação do INSS, determinando a remessa dos autos à contadoria judicial para elaboração de novos cálculos, mediante a aplicação do índice do IPCA-E na correção monetária e juros na forma como aplicou o exequente, uma vez que tal critério não foi impugnado. Deixou de condenar a autarquia previdenciária ao pagamento de sucumbenciais, sob o fundamento de que tanto seu cálculo quanto o do exequente estão equivocados, pois aquela aplicou a TR e este o INPC.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta ser devido o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais, observado o princípio da causalidade, mesmo que proporcionais, ressalvando que o Exequente é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Pugna pela concessão de liminar.

É o relatório.

DECIDO.

É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC:

“Art. 85: A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no §7º, do artigo 85, do CPC/15: “§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.”

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela Fazenda Pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Confira-se, a respeito, precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO IMPUGNADA. FIXAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

ONCPC determina a fixação de honorários advocatícios no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública.

Hipótese dos autos em que se verifica o manejo de impugnação por parte da Autarquia previdenciária.

Precedentes jurisprudenciais.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados.

Agravo de Instrumento provido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5014135-77.2018.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 27/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- O atual Código de Processo Civil trouxe novas disposições sobre os honorários advocatícios, desde a condenação da Fazenda Pública em honorários mais condizentes com o exercício profissional, até a denominada sucumbência recursal, conforme artigos 85 a 90.

- A verba honorária devida no cumprimento de sentença passou a ser expressamente prevista no mencionado dispositivo legal.

- Assim, perfeitamente cabível a condenação em honorários advocatícios na resolução da impugnação ao cumprimento de sentença.

- No caso concreto, a verba honorária de sucumbência deve ser fixada no percentual de 15% (quinze por cento), considerado o valor da diferença entre os cálculos apresentados, em desfavor do INSS.

- Agravo de Instrumento provido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5024912-24.2018.4.03.0000, Relator(a) Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 28/03/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/04/2019).

Nesse passo, entendo de todo cabível o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Ainda, em se tratando de processo de execução, a base de cálculo da verba advocatícia corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido, sendo que, caso não tenha prevaído nenhum dos cálculos das partes, a configurar a sucumbência recíproca, deve cada qual arcar com os honorários advocatícios da parte contrária, a incidir no excedente entre o pretendido por cada um e o cálculo de liquidação acolhido, mas cuja cobrança em relação à parte autora fica suspensa, quando beneficiária da justiça gratuita (art. 98, §3º, CPC/15).

Ante o exposto, **concedo a liminar**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005148-81.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE BAPTISTADO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo exequente em face de decisão, rejeitados seus embargos de declaração, que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu cálculo do INSS, no total de **R\$ 55.421,47** na data de julho de 2019. Condenou-o a pagar custas e honorários advocatícios (10%), com incidência no proveito econômico obtido, suspensa a exigibilidade (art. 98, §3º, CPC).

Em síntese, alega a decisão agravada *é extra petita*, por ter julgado pedido diverso do que trouxe a autarquia na fase de execução, na qual pretendeu substituir o índice autorizado no RE n. 870.947 (IPCA-E) pela Taxa Referencial (TR), desde a vigência da Lei n. 11.960/2009, razão pela qual pede a nulidade, com posterior julgamento do feito, segundo o artigo 1.013, § 1º, II, do CPC, acolhendo o seu cálculo e condenando o INSS nas verbas de sucumbência.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil (CPC).

Como a parte autora pretende novo julgamento por esta Corte (decisão *extra petita*), é de rigor que se faça breve relato deste pleito.

Trata-se de *decisum* que condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data do laudo pericial (7/2/2003), com acréscimo das demais cominações legais.

A parte autora foi sucedida pelos sucessores habilitados, de modo que as diferenças são devidas até a data do óbito (7/2/2003 a 15/8/2005).

Na ação de conhecimento, a sentença exequenda, prolatada na data de 22/9/2003, na parte relativa aos acessórios da condenação, assim decidiu (id 126063858 – p. 4):

“Corrigir-se-ão nos termos da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, e com juros moratórios de 6% a.a. a partir da citação, as prestações vencidas até a liquidação”.

Na ação de conhecimento, esta Corte, em decisão proferida na data de **24/3/2009**, negou seguimento à remessa oficial e ao agravo retido, bem como deu parcial provimento à apelação do INSS, *“para fixar o termo inicial do benefício e da incidência dos juros de mora e os honorários advocatícios e periciais, na forma acima indicada, bem como antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença apelada”.*

Em virtude de que o dispositivo final do acórdão ter sido remissivo à fundamentação, dela se verifica que o julgamento foi adstrito à apelação (sem remessa oficial), nada decidindo acerca da correção monetária, dispondo somente quanto aos juros de mora (id 126063864 – p.3):

“No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11/01/2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados da data do laudo pericial (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), sendo assim, infundada a impugnação do INSS pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês”.

O INSS interpôs agravo, em que discutia o não preenchimento dos requisitos para a percepção de benefício, a que foi negado provimento e rejeitados seus embargos de declaração, e, por fim, o STJ negou provimento ao agravo em recurso especial do INSS.

O **trânsito em julgado** foi certificado na data de **15/5/2018**.

A execução foi iniciada pelos sucessores da parte autora, com cálculo no total de R\$ 87.710,16, atualizado para julho/2019, contraditado pelo INSS, cuja impugnação foi acolhida, *“para determinar a exclusão, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos administrativamente, homologando a conta apresentada pelo INSS”.*

Com isso, o magistrado *a quo* acolheu cálculo do INSS, no montante de R\$ 55.421,47, na mesma data (julho/2019), porém, com fundamento diverso da causa de pedir (julgamento *extra petita*).

Considerando que a decretação de nulidade prescinde de prejuízo, e, nesse ponto, tangencia o mérito, assim será analisado, na forma requerida pela parte autora, pois o **processo está em condições de imediato julgamento**, (art. 1.013, §1º, II, CPC).

Passo então à análise do mérito.

Anoto, por oportuno, que, embora a parte autora tenha aludido o IPCA-E, como índice por ela pleiteado, em verdade pretende o INPC, por buscar a prevalência do seu cálculo, com correção monetária nos moldes da Resolução n. 267/2013, do e. CJF, conforme tabela que acompanhou referido cálculo (id 126063850 - p.1/2).

Extrai-se do *decisum* ter prevalecido a sentença exequenda, na parte controvertida na execução (correção monetária), pois as decisões supervenientes sequer apreciaram referido acessório.

Em verdade, determinando a sentença que os valores atrasados *“Corrigir-se-ão nos termos da Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente”*, importa dizer que o *decisum* foi omissivo quanto ao critério de correção monetária, de modo que o decidido conduz ao regramento legal.

É sabido que, no caso de omissão do *decisum*, aplica-se o manual de cálculos, segundo a Resolução do e. CJF que estiver em vigor no momento da execução, porque referido manual nada mais é do que a legislação sucedida no tempo.

Forçoso concluir que o título em que se funda a execução **vinculou** a correção monetária ao manual de cálculos, mas **cujo manual** deverá guardar conformidade com o que seria decidido no RE n. 870.947.

Neste ponto reside a celeuma, pois a Lei n. 11.960/2009 integra o ordenamento jurídico pátrio.

É que o atual manual de cálculos – Resolução 267/2013 –, com fundamento no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, traz o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias.

Porém, o Supremo Tribunal Federal, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da Taxa Referencial (TR), então declarada, referia-se somente à fase de precatório.

Comisso, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** (Tema n. 810).

Em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do STF dirimiu a questão, ao **fixar**, em sede de repercussão geral, a seguinte tese no RE n. 870.947, relativa à correção monetária:

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Publicado o v. acórdão em 20/11/2017, esse precedente jurisprudencial passou a ser adotado pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a ele, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, do CPC.

Não obstante, o e. STF **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, obstando a aplicação imediata da tese firmada no RE n. 870.947 pelas Instâncias inferiores, as quais deveriam aguardar o desfecho do aludido RE, com a possibilidade de o Juízo da execução expedir ofício requisitório do valor incontroverso, salvaguardando, porém, o direito de a parte autora poder executar possível saldo remanescente, em conformidade com a modulação dos seus efeitos.

Ao final, o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu pela rejeição de todos os embargos de declaração interpostos e pela não modulação dos efeitos da decisão anteriormente proferida no RE n. 870.947, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

À evidência, a conclusão de que se deve adotar a Taxa Referencial (TR) **subverte** o decidido pelo e. STF no RE n. 870.947, de que “a *atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional*”, importando dizer que os valores atrasados deverão ser corrigidos segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF (INPC), por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução, porque a legislação nela prevista, cuja observância constou expressamente do *decisum*, **não** contraria a tese firmada no RE n. 870.947.

Contudo, o cálculo da parte autora não poderá ser acolhido.

Não obstante o v. acórdão tenha fixado o percentual de juro mensal de 1% (um por cento), contados desde a data do laudo pericial, à vista de sua prolação em **24/3/2009 - anteriormente** à Lei n. 11.960/09 - não há como furtar-se à inovação por ela trazida, aplicável desde 30/6/2009, ao dar nova redação ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/1997.

Disso resulta que, tratando-se de título judicial proferido **antes** da edição da Lei n. 11.960/2009, a fixação de percentual de juro mensal, segundo a disposição contida no Código Civil de 2002, combinado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, desde o laudo da perícia (fevereiro de 2003), não afasta a aplicação da mencionada lei, por ser ela **superveniente** ao *decisum*; afinal, o v. acórdão foi prolatado na data de **24/3/2009**, em plena vigência do Código Civil de 2002.

Isso é assim porque o que se corrigem são as diferenças, impondo que se apure o percentual de juro mês a mês, segundo a legislação que estiver em vigor, sem que isso configure ofensa à coisa julgada. Frise-se: trata-se julgado prolatado **antes** da entrada em vigor da norma em comento.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). JUROS DE MORA. LEI SUPERVENIENTE À SENTENÇA. APLICABILIDADE IMEDIATA.

1. Os juros de mora são consectários legais da obrigação principal, razão por que devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. Em sendo assim, torna-se evidente que o juiz, na formação do título judicial, deve especificá-los conforme a legislação vigente.

2. Havendo superveniência de outra norma, o título a ela se adéqua, sem que isso implique violação da coisa julgada. A pretensão de recebimento de juros moratórios renova-se mês a mês, tendo em vista tratar-se de efeitos futuros continuados de ato pretérito (coisa julgada). Trata-se, pois, de corolário do princípio da aplicação geral e imediata das leis, conforme dispõe o art. 6º da LINDB.

3 Agravo legal provido." (AC 00402297020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)"

Vale dizer, desse vício (percentual de juro mensal) também padece o cálculo do INSS (acolhido).

Impõe-se o refazimento dos cálculos, para que se anudem ao *decisum*. Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

Fixo, portanto, a condenação no total de R\$ 69.265,74, atualizado para julho de 2019, assim distribuído: R\$ 67.589,49 - crédito da parte autora - e R\$ 1.676,25 - honorários advocatícios, na forma do *decisum*.

Tendo-se em conta que nenhum dos cálculos prevaleceu, tem-se por configurada a sucumbência recíproca, incumbindo a cada um o pagamento de 10% (dez por cento) sobre o excedente pretendido, suspensa a exigibilidade em relação à parte autora (art. 98, §3º, CPC).

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, para que retifique a conta acolhida no ponto impugnado (correção monetária), porém, corrigindo o erro material nos cálculos das partes (juros mensais).

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro, parcialmente**, o efeito suspensivo para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006948-17.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA ASSADURIAN LEITE - SP354717-A, ANDREA DE LIMA MELCHIOR - SP149480-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA APARECIDA FERREIRA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu cônjuge, Carlos Ribeiro da Silva, ocorrido em 04 de julho de 2014.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o *de cuius* houvera perdido a qualidade de segurado (id 129675218 – p. 102/107).

Em suas razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela conversão do julgamento em diligência, a fim de que o perito esclareça algumas questões pertinentes às conclusões do laudo de perícia médica indireta, notadamente no que se refere à cardiopatia grave da qual o *de cuius* era portador, desde quando ainda ostentava a qualidade de segurado. Sustenta que, nos termos da Súmula nº 26, emitida pela AGU, para a concessão do benefício por incapacidade, não será considerada a perda da qualidade de segurado decorrente da própria moléstia incapacitante, o que, no caso dos autos, implica na procedência do pedido (id 129675218 – p. 110/121).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

Depreende-se dos extratos do CNIS vínculos empregatícios estabelecidos de forma intermitente, no interregno compreendido entre 01 de dezembro de 1971 e 31 de dezembro de 2005 (id 129675218 – p. 47).

Na sequência, Carlos Ribeiro da Silva teve concedido administrativamente o benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31/515.649.194-0), o qual esteve em manutenção entre 17 de maio de 2006 e 31 de março de 2009 (id 129675218 – p. 49/50).

Na ocasião, o perito constatou a incapacidade laborativa decorrente de cardiopatia grave (CID: 111 - hipertrofia concêntrica leve e alteração ventricular esquerdo).

Conquanto o INSS houvesse cessado o benefício de auxílio-doença, em 31 de março de 2009, sustenta a parte autora que o falecido esposo esteve incapacitado para o trabalho até a data do falecimento, em razão das mesmas enfermidades que haviam ensejado a concessão do benefício por incapacidade.

No laudo de perícia médica indireta, o *expert* fixou o início da incapacidade em 07 de janeiro de 2014, cerca de seis meses anteriormente ao falecimento (id 129675218 – p. 72/88).

Ao se manifestar acerca do laudo pericial, a parte autora suscitou que o *expert* prestasse alguns esclarecimentos e respondesse quesitos complementares, notadamente no que se refere ao quadro de cardiopatia grave que acompanhou o *de cuius*, desde a indevida cessação do auxílio-doença até a data de seu falecimento (id 129675218 – p. 93/96).

Sem que fossem esclarecidas as questões aventadas pela apelante, sobreveio o decreto de improcedência do pleito.

Preceitua o art. 355 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;"

Evidencia-se do caso concreto a necessidade de que o perito esclareça as contradições vislumbradas pela parte autora, a fim de que não reste caracterizado cerceamento de defesa.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **converto o julgamento em diligência**, a fim de que o perito responda os quesitos complementares suscitados pela parte autora.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA - SP196411-A

D E C I S Ã O

No caso em análise, a parte autora formulou pedido de concessão de benefício por incapacidade por acidente do trabalho.

Na petição inicial, alega possuir incapacidade laboral em razão de lesões decorrentes de doença ocupacional:

"O obreiro foi contratado pela empregadora em perfeita higidez física, contudo, no desempenho do seu labor adquiriu doenças do trabalho na mão esquerda, nos 3º e 4º dedos e também na coluna, o que lhe acarretou incapacidade para o desempenho de suas funções.

(...)

Incapacitado para o trabalho em decorrência das fortes dores que lhe acomete ao empreender qualquer tipo de esforço, o autor requereu a concessão de benefício previdenciário acidentário B 91, entretanto, o requerido lhe deferiu o benefício B 31, posto que não há expedição de CAT pela empregadora."

Por ocasião da perícia médica, ficou constatado o nexo causal entre a doença (tendinite palmar) e o trabalho.

A doença profissional ou do trabalho é equiparada a acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.213/1991.

Trata-se, portanto, de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado: "*Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*"

Anoto-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **reconheço a incompetência absoluta** deste E. Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino a remessa dos autos** ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005085-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA ZANELLA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS HENRIQUE DE FREITAS - SP177733-A, ROGERIO MENEZES DA SILVA - SP408783

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005085-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA ZANELLA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA MARIA DA SILVA ZANELLA, em face de decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Marília-SP, que em sede de ação ordinária objetivando a anulação de ato administrativo, indeferiu a antecipação de tutela para determinar o restabelecimento do pagamento de benefício de pensão por morte, cessado administrativamente pela Autarquia Previdenciária, após a constatação de irregularidades em sua concessão.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento da tutela de urgência para assegurar-lhe a manutenção do pagamento do benefício, sob a alegação de que o cancelamento foi indevido.

No mais, afirma que se encontra sofrendo privações à manutenção de sua própria subsistência, sendo que a manutenção dos descontos realizados pelo INSS, a título de desconto do benefício pago indevidamente, efetivados em parcela dos proventos de seu benefício de aposentadoria por invalidez, acarreta-lhe sérios prejuízos.

Emanálise preliminar, os autos foram vistos em plantão judiciário, sendo proferida decisão pela manutenção do indeferimento de antecipação de tutela (id 36123423).

Instada à manifestação, a parte agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005085-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

AGRAVANTE: ANA MARIA DA SILVA ZANELLA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS HENRIQUE DE FREITAS - SP177733-A, ROGERIO MENEZES DA SILVA - SP408783

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Relator está autorizado a deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, desde que demonstrado o perigo de dano e a probabilidade de provimento do recurso (artigo 1019, inciso I, do CPC/2015).

Pois bem. Para concessão da tutela pretendida, faz-se necessário a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que não foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela agravante, que se limitou a alegar que a manutenção da decisão recorrida poderá lhe acarretar prejuízos relacionados à manutenção, razão pela qual requer o imediato restabelecimento do pagamento do benefício cancelado administrativamente, bem como, a cessação dos descontos efetivados pelo INSS no benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pela mesma titularizado.

In casu, demonstra-se da fundamentação da decisão recorrida e demais documentos que instruem o presente recurso, que o ato administrativo que cancelou o benefício de Pensão por Morte NB 21/170.152.733-0, deferido administrativamente a partir de 31/05/2012, deu-se em agosto de 2017 e fundamentou-se na constatação de irregularidades na respectiva concessão, o que foi apurado no âmbito administrativo pelo INSS, após a informação de que a beneficiária agravante se encontrava separada judicial do "de cujus" desde o ano de 1994 (processo nº 0005024-60.1994.8.26.0344- 1ª Vara da Família e das Sucessões da Comarca de Marília-SP).

Inicialmente, registre-se que a administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos administrativos, podendo anulá-los quando presentes indícios de ilegalidade ou revogá-los por motivo de conveniência e oportunidade, consoante dicção das Súmulas n.s 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Súmula n. 346: "A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos."

Súmula n. 473: "A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Outrossim, em informação trazida nos autos de origem (id 1379118) depreende-se a notícia, de que a parte autora, em duas ocasiões distintas, ajuizou ação objetivando o restabelecimento do benefício em questão, ambas extintas sem julgamento de mérito, por desídia da requerente.

Destarte, por si só, o lapso temporal transcorrido desde a prática do ato administrativo em relação ao qual se pretende a suspensão e a inércia da requerente, face à extinção dos feitos judiciais ajuizados para o restabelecimento respectivo, afastam o risco da demora.

Ademais, não se apresenta possível, nessa fase de cognição inicial, apurar a verossimilhança das alegações apresentadas pela recorrente e as razões nas quais se ampararam o ato administrativo que culminou na suspensão do pagamento do benefício em questão, o que depende de regular instrução e dilação probatória.

Por fim, alegações genéricas e hipotéticas não são suficientes a justificar a urgência da medida pleiteada, razão pela qual não se justifica a concessão da tutela pretendida, de forma que faz-se desnecessária a análise do *fumus boni iuris*.

Ausentes outros elementos nos autos, conclui-se pelo indeferimento da antecipação de tutela pretendida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CANCELADO. ATO ADMINISTRATIVO. AUSENTES OS REQUISITOS. RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Para concessão da tutela pretendida, faz-se necessário a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

- A administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos administrativos, podendo anulá-los quando presentes indícios de ilegalidade ou revogá-los por motivo de conveniência e oportunidade, consoante dicção das Súmulas n.s 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

- Em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que não foi demonstrada a existência de *periculum in mora*, uma vez que se alegou, tão somente, que a manutenção da decisão poderá lhe acarretar prejuízos relacionados à manutenção, pugnano pelo restabelecimento do pagamento do benefício cancelado administrativamente, bem como pela cessação dos descontos efetivados pelo INSS no benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pela mesma titularizado.

- Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070836-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE JESUS LIMA CHAGAS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070836-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 2924/3379

APELADO: APARECIDA DE JESUS LIMA CHAGAS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Sem condenação em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070836-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE JESUS LIMA CHAGAS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 30 de maio de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoléon Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTICÍOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 10 de agosto de 2010, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 174 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado documento em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, certidão de casamento, celebrado em 2007.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência, form firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas afirmaram que conhecem a autora de longa data e que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo, nas culturas de arroz, feijão, milho, mandioca e batata doce. Asseveraram que as atividades eram exercidas em regime de economia familiar, numa pequena propriedade pertencente aos genitores da autora.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: " 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000791-28.2006.4.03.6114

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: EDVALDO RUFINO SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A

Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

APELADO: EDVALDO RUFINO SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO CAETANO DE FRANCA - SP115718-A

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000791-28.2006.4.03.6114

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: EDVALDO RUFINO SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

APELADO: EDVALDO RUFINO SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação, interpostos pelo INSS e pela parte autora, em face de sentença proferida aos 02/02/2011, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de atividade urbana comum incontroversa, de 1º/04/1998 a 10/08/1998 e de 1º/09/1998 a 31/12/1998, bem como os interregnos de 23/08/1973 a 19/08/1983 e de 22/08/1983 a 1º/11/1989 como de natureza especial, determinando a conversão apenas posteriormente a 1º/01/1981. Sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, não ter sido demonstrada a atividade especial em nenhum dos intervalos reconhecidos. Requer, subsidiariamente, a aplicação do fator de conversão 1,2.

Por sua vez, a parte autora reitera o pleito de reconhecimento de intervalos de labor comum urbano, de 1º/01/1967 a 30/07/1972 e de 1º/04/1996 a 31/03/1998, bem como a conversão da totalidade do tempo especial reconhecido no julgado de primeiro grau.

Apresentadas contrarrazões por ambas as partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N° 0000791-28.2006.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EDVALDO RUFINO SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N
APELADO: EDVALDO RUFINO SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula n° 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC nº 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA URBANA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Atualmente, reconhece-se, na jurisprudência, elenco de posicionamentos assentados sobre o beneplácito em tela, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(I) a comprovação do tempo de serviço/contribuição há de ser efetivada com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91), afigurando-se prescindível, no entanto, que o elemento probante se estenda por todo o período laborado, bastando seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante (e.g., AGRESP 200901651331, Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJE de 22/03/2010), inexistindo óbice à incidência, por simetria, da exegese cristalizada na Súmula STJ 577, mercê da qual "É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentando, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório" (Recursos Especiais 1.321.493 e 1.348.633);

(II) a perda da qualidade de segurado não é de sorte a frustrar a outorga do beneplácito, quando já divisado o adimplemento do tempo de contribuição equivalente à carência legalmente assinalada, ex vi do artigo 3º, da Lei n.º 10.666/2003, cujos mandamentos reputam-se aplicáveis, inclusive, a fatos pretéritos à sua vigência, visto entender-se que tal diploma nada mais fez senão compendiar orientação jurisprudencial já existente a respeito do reportado assunto;

(III) anotações de contratos de trabalho inseridas em CTPS gozam de presunção juris tantum de veracidade e se erigem em prova plena do desempenho do labor no período lá assinalado, de maneira a prevalecerem as averbações nela contidas até incontestada demonstração em sentido adverso (Enunciado TST n.º 12), impendendo ao INSS, querendo, agitar e testificar a falsidade do documento, não sendo causa suficiente de arredamento a mera ausência de informação do vínculo perante o CNIS;

(IV) de acordo com entendimento consolidado no c. STJ, a certidão atestando a existência da empresa em que, alegadamente, laborou a autoria, contanto que corroborada por prova testemunhal, faz as vezes de início de prova material da labuta urbana (v.g., AGRESP 200901432368, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 05/09/2012; ERESP 200501112092, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ de 09/11/2005, p. 136; RESP 200200291079, Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 09/12/2003, p. 352).

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

- Atividade urbana sem recolhimentos:

Discute-se nos presentes autos, o direito da parte autora ao reconhecimento de labor urbano sem registro no interregno de 01/01/1967 a 30/07/1972, que alega constar de CTPS extraviada, bem como de 01/04/1996 a 10/08/1998, consoante cópia de CTPS juntada aos autos.

Para a comprovação dos aludidos vínculos laborais foram apresentadas cópias de extratos do FGTS, emitidos pelo Banco Itaú S/A e pela Caixa Econômica Federal – CEF, relativamente ao intervalo de 01/01/1967 a 30/07/1972 (id 90520490 – págs. 34/35 e 70), além de CTPS consoante o registro do vínculo de vínculo de 01/04/1996 a 10/08/1998 (id 90520490 – pág. 40).

No que concerne ao primeiro intervalo demandado, verifico que os supracitados documentos, emitidos por instituições financeiras responsáveis pelo recolhimento e/ou manutenção de valores provenientes de depósitos de FGTS, informam data diversa de admissão, 01/01/1967 e 01/01/1968, além de opção realizada em 17/10/1972, sem data de saída. Quanto ao intervalo de 01/04/1996 a 10/08/1998, consta do sistema Dataprev como início do vínculo a data de 01/04/1998, apresentando a CTPS rasura no último dígito.

Entendo, dessa maneira, pela possibilidade de reconhecimento do primeiro vínculo de **1º/01/1968 a 17/10/1972**, dado que ambos os extratos trazidos abarcam tal data de início, sendo certo que, à época da opção, ainda percebia o autor remuneração, razão pela qual demonstra-se, ao menos, a existência de vínculo no referido intervalo.

Relativamente ao interregno constante da CTPS, ainda que, em se tratando de segurado-empregado, não haja a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei n.º 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91, o cotejo entre a documentação acostada, que apresenta rasura, e a existência de recolhimentos a partir de mesmo dia e mês, dois anos depois, não permite a extensão para o termo de início demandado pelo autor, pelo que mantenho como fixado em sentença.

Destarte, observa-se demonstrado, de forma satisfatória a origem e veracidade do vínculo de **1º/01/1968 a 17/10/1972**, razão pela qual deve ser considerado na contagem do tempo de contribuição do demandante, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

- Do período de trabalho sob condições especiais:

No que concerne ao exame do alegado labor nocivo, o julgador reconheceu o caráter especial da atividade por exposição a ruído de **23/08/1973 a 19/08/1983 e de 22/08/1983 a 01/11/1989**.

Empregador (a): Ford Motor Company Brasil Ltda.

Atividade (s): Manipulador de equipamentos e materiais; operador de produção; operador de máquinas; preparador de máquinas e líder/encarregado.

Prova (s): Laudo técnico e formulário (Id. 90520490 – págs. 60/61)

Agente (s) agressivo (s) apontado (s): ruído de 91 dB(A).

Conclusão: Apresenta-se possível o reconhecimento do labor especial nos períodos constantes da sobredita documentação, uma vez que restou demonstrada a exposição do autor ao agente nocivo ruído, em níveis superiores aos legalmente estabelecidos.

Dessa forma, de se reconhecer o labor especial, com a conversão em tempo comum para todo o intervalo reconhecido como de natureza especial (**23/08/1973 a 19/08/1983 e de 22/08/1983 a 01/11/1989**), em consonância com o entendimento desta 9ª Turma.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 02/04/1950

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 07/05/2003

- Período 1 - **01/01/1968 a 17/10/1972** - 4 anos, 9 meses e 17 dias - 58 carências - Tempo comum

- Período 2 - **23/08/1973 a 19/08/1983** - 13 anos, 11 meses e 26 dias - 121 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 3 - **20/08/1983 a 21/08/1983** - 0 anos, 0 meses e 2 dias - 0 carência - Tempo comum

- Período 4 - **22/08/1983 a 01/11/1989** - 8 anos, 8 meses e 2 dias - 75 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 5 - **01/03/1990 a 30/11/1990** - 0 anos, 9 meses e 0 dias - 9 carências - Tempo comum

- Período 6 - **01/04/1998 a 10/08/1998** - 0 anos, 4 meses e 10 dias - 5 carências - Tempo comum

- Período 7 - **01/09/1998 a 31/12/1998** - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 8 - **02/10/2000 a 31/12/2001** - 1 anos, 2 meses e 29 dias - 15 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 28 anos, 10 meses e 13 dias, 272 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 28 anos, 10 meses e 27 dias, 272 carências

- **Soma até 07/05/2003 (DER):** 30 anos, 1 meses, 26 dias, 287 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 0 anos, 5 meses e 12 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YK4QY-F4JCF-39>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 0 anos, 5 meses e 12 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em **07/05/2003** (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 0 anos, 5 meses e 12 dias.

Passo à análise dos consectários.

Restam mantidos os honorários tal como fixados em sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO AUTÁRQUICO** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA** e à **APELAÇÃO DO AUTOR**, para reconhecer o labor urbano sem registro de **01/01/1968 a 17/10/1972**, bem como para determinar a conversão dos intervalos especiais **23/08/1973 a 19/08/1983** e de **22/08/1983 a 01/11/1989** segundo o fator 1,4. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR URBANO SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Demonstrado parcialmente, pelo conjunto probatório dos autos, o labor urbano sem registro.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor. Improvido o recurso do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial e ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897207-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: CICERA ANGELEU DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897207-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CICERA ANGELEU DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende a apelante seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, “in albis”, o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovisionamento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897207-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: CICERA ANGELEU DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA

MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 82557282, realizado em 11/04/2017, considerou a autora, então, com 65 anos de idade, ensino primário até 4ª série e que trabalhou como rurícola e "doméstica", portadora de hipertensão arterial, diabetes, hipotireoidismo e insuficiência cardíaca, que a incapacitam para o exercício de atividades laborais e habituais, de forma total e definitiva, sem possibilidade de reabilitação.

Nesse cenário, a constatação da perícia médica autoriza concluir pela existência de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, por mais de 2 (dois) anos, configurando-se, por conseguinte, quadro de deficiência necessário à concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 82557320, produzido em 13/06/2018.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Capivari/SP, com o cônjuge, de 71 anos, uma filha, de 46 anos, solteira, e dois netos, de catorze e oito anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"2. CARACTERÍSTICAS DO DOMICILIO

A família reside em casa de aluguel, popular; sendo esta de alvenaria, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, com varanda simples aos fundos, onde lava roupas, e na frente. O domicílio é fechado com muro de cimento e portão de ferro simples. O piso do domicílio é de cimento com revestimento de cerâmica, as paredes são de tijolo com acabamento (reboco e pintura), o teto com laje, o teto da cozinha é coberto com forro de

madeira.

O domicílio é provido de água canalizada, energia elétrica da rede pública e rede coletora de esgoto. No logradouro (Rua) do domicílio existe calçamento/pavimentação.

A família reside neste domicílio há quatro anos. Cícera e seu esposo relataram que nunca possuíram casa própria, nem terreno, sempre residiram em casa alugada.

Bens domésticos existentes no domicílio

Na sala existe um conjunto de sofá, um rack, uma TV LED marca LG, um X BOX; na cozinha existe um refrigerador com freezer separado, um fogão a gás, um armário, mesa com três cadeiras, pia pequena, um tanquinho; no quarto do casal existe uma cama de solteiro, uma cômoda, um guarda-roupa; no segundo quarto existe uma cama beliche, uma cama de solteiro e uma escrivaninha."

As despesas, à época do laudo, consistiam em aluguel (R\$ 690,00), tarifas de água e esgoto (R\$ 90,00) e energia elétrica (R\$ 124,51), gás (R\$ 75,00), plano funerário (R\$ 29,90), SKY (R\$ 50,00), alimentação, higiene e limpeza (R\$ 700,00), escola Microcamp (R\$ 180,00), parcelas de empréstimo bancário (72 parcelas de R\$ 240,00) e medicamentos (R\$ 200,00), não disponíveis na rede pública de saúde.

A vindicante, ainda, compra roupas e calçados para os netos.

A família possui veículo, marca Volkswagen, modelo Gol, ano 1996, quitado, e um aparelho celular.

Os ganhos da família advêm da aposentadoria por invalidez titularizada pelo consorte, à época, de R\$ 3.111,00.

A filha da proponente vende bijuterias e roupa de cama, obtendo em torno de R\$ 250,00 ao mês. Além disso, recebe a transferência de R\$ 254,00, do Programa Bolsa Família.

Seus filhos não recebem pensão alimentícia.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão dos rendimentos percebidos do aludido programa social, por força do disposto no Decreto nº 6.135/2007, que dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal.

Contudo, no que concerne ao desconto da aposentação percebida pelo cônjuge da autora, ultrapassa o valor do salário mínimo, o que não permite seja elidida da contabilização da renda da família. De se esclarecer que à época do estudo social o salário mínimo era de R\$ 954,00.

Considerado, assim, o núcleo de cinco pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 672,20, suplantando a metade do salário mínimo.

Além disso, os elementos de convicção coligidos aos autos não indicam cotidiano de privações a ponto de franquear a outorga do beneplácito buscado, atentando-se, por outro lado, que a detença da propriedade de veículo automotor, ou mesmo, de contratação de TV por assinatura, é circunstância algo incompatível com o propalado cenário de precariedade econômica.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família, certamente, modesta, e não em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006157-82.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: LUIZ HONORATO DEUSDARA
Advogado do(a) APELANTE: MARIANO JOSE DE SALVO - SP195092-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006157-82.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ HONORATO DEUSDARA
Advogado do(a) APELANTE: MARIANO JOSE DE SALVO - SP195092-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de complementação de aposentadoria com base na remuneração do cargo de encarregado de estação da CTPM, nos termos da Lei nº 8.186/91, com a redação dada pela Lei nº 10.478/2002, atentando para a evolução salarial ulterior e reflexos, com acréscimos das vantagens do acordo coletivo de trabalho, bem como anuênios, desde a data de concessão do benefício previdenciário.

Pugna a autora a reforma da sentença para que seja julgada procedente a demanda, reiterando seus argumentos no sentido de que é assegurado o seu direito à equiparação de proventos, em igualdade a dos funcionários da ativa da CTPM, à época de sua aposentadoria.

Apresentadas as contrarrazões pela União Federal e pela Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006157-82.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ HONORATO DEUSDARA
Advogado do(a) APELANTE: MARIANO JOSE DE SALVO - SP195092-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS
Advogado do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O apelante fundamenta o pedido de complementação no disposto nas Leis 8.186/1991 e 10.478/2002, e pretende que o parâmetro para a fixação seja a tabela salarial da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

A Lei 8.186/1991 garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da LOPS aos ferroviários admitidos até 31.10.1969 na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, assim dispondo seus arts. 1º e 2º:

"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço."

A Lei 10.478/2002, por sua vez, estendeu o direito à complementação, a partir de 01.04.2002, aos ferroviários admitidos até 21.05.1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA.

Por sua vez, a Lei nº 11.483/07, que encerrou o processo de liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, estabeleceu que, *in verbis*:

"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001."

Desta forma, pode-se depreender que, não obstante a garantia à complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/5/91 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.

I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

II - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 23/2/10, DJU 11/3/10)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-FERROVIÁRIO. EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. PARIDADE COM PESSOAL DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.

1. A RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sido sucedida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), esta cindida parcialmente para integrar a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - (CPTM), não pode ser confundida com a última empresa, não servindo de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira. Complementação da aposentadoria indevida.

2. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2230792, 8ª Turma, Rel. Des. David Dantas, DJe 05/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARADIGMA.

- A autora ingressou no serviço ferroviário como empregada da CBTU em 1984. Em 1994, passou a integrar o Quadro de Pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 25/10/2002.

- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa a qual a autora foi originariamente admitida, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu a demandante.

- É certo que a autora tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, o que já vem recebendo. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.

- Apelo improvido.

(AC 2288682, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, DJe 05/04/2018).

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Conquanto a CPTM seja subsidiária da RFFSA, trata-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda. 2. Infundada a pretensão da parte autora de equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, sendo de rigor a improcedência do pedido.

3. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02. 4. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2037727, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 08/08/2018).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. RFFSA E CPTM. EMPRESAS DISTINTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a autora o reconhecimento ao direito de complementação de seus proventos, com paridade de salários com os funcionários que ainda estão em atividade na CPTM.

2 - A "complementação de aposentadoria" tratada pela Lei nº 8.186/91 destinava-se aos ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31/12/1969, conforme previsão contida nos artigos 1º e 2º, da referida lei. Posteriormente, a Lei 10.478/02 estendeu a benesse aos ferroviários que haviam ingressado na RFFSA até 21/05/1991.

3 - No entanto, no caso em questão, com a criação da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, a autora passou a integrar o seu quadro pessoal, e pretende com essa demanda, obter proventos equiparados aos dos funcionários da ativa da CPTM, por meio da complementação de sua aposentadoria. Desta feita, o pedido não deve prosperar. Isso porque, mesmo que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, estas são empresas distintas, com quadros de carreiras próprios e diversos, motivo pelo qual não faz sentido compreender pela equiparação pretendida.

4 - Artigos 26 e 27 da Lei nº 11.483/07. Precedentes desta Corte não reconhecendo o pedido: Ap 00084362820064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO; ApReeNec 00246191720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018..FONTE_REPUBLICACAO.

5 - Por derradeiro, convém salientar que não houve qualquer declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.483/07 pelo STF, razão pela qual os preceitos nela inseridos se encontram plenamente válidos. 6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC 1552537, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJe 19/09/2018).

Dessa forma, para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, a parte autora não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, mantendo a sentença de improcedência.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL DE EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS TRABALHADORES EM ATIVIDADE DA COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - Embora as Leis nº 8.186/91 e 10.478/02 garantam a complementação de proventos de aposentadoria aos ferroviários admitidos até 21/5/91 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

II - Dessa forma, para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, a parte autora não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da empresa Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072421-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MELOCINDA CRISTINA DE OLIVEIRA MANCIO

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072421-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MELOCINDA CRISTINA DE OLIVEIRA MANCIO

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: MELOCINDA CRISTINA DE OLIVEIRA MANCIO
Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11 de julho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 24 de julho de 2013, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1978, 1980 e 1989; e Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, indicando vínculos rurais, no período de fevereiro de 2006 a maio de 2009, corroborados pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência, foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas afirmaram que conhecem a autora de longa data e que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo, nas culturas de arroz, feijão e milho. Asseveraram que as atividades eram exercidas em regime de economia familiar, numa pequena propriedade pertencente aos genitores da autora.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.

- No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-05.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: PEDRO ROBERTO CARPINE
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-05.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PEDRO ROBERTO CARPINE
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face de sentença proferida aos 09 de maio de 2012, com embargos de declaração de 22.05.2017 que julgou improcedente o pedido para que seja autorizada a desaposentação em relação ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido na via administrativa pela Autarquia Previdenciária, em 07/05/2008.

Em suas razões recursais requer a parte autora a reforma da r. sentença e a procedência do pedido formulado na inicial para que seja autorizada a desaposentação, com o cancelamento do deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 07/05/2008, renúncia condicionada à concessão de nova aposentadoria, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000631-05.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: PEDRO ROBERTO CARPINE
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado tem por fito abdicar da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com esteio nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubramento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lanço, que sempre reputei inéxitas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubramento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarraria no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Comsupedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados em ações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tomou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado com o art. 927, inciso III, do mesmo Codex, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o aresto culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Resta inalterada a verba honorária na forma fixada na r.sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de infirmar a sentença de improcedência impugnada, fundada em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Improvida a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002616-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: EROTILDES TORRES CENTURIAO

Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

APELADO: SUPERINTENDENCIA REGIONAL NORDESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002616-18.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EROTILDES TORRES CENTURIAO
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
APELADO: SUPERINTENDENCIA REGIONAL NORDESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte. Requer a tutela antecipada.

Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão da vindicada benesse. Nega perda da qualidade de segurado do falecido para obtenção da pensão por morte, não lhe sendo devida a concessão da aposentadoria híbrida.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002616-18.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EROTILDES TORRES CENTURIAO
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
APELADO: SUPERINTENDENCIA REGIONAL NORDESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, Benedito Pinto Correa, ocorrido em 12/10/2013, conforme certidão de óbito de id. 998383, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

ART. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).

Art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135 /2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (...)

V - para cônjuge ou companheiro: (...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

Nos autos, a ocorrência do evento morte, em 12/10/2013, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de qualidade de dependente da parte autora em relação ao *de cujus* também restou demonstrada.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(RESP 200501580257, NILSON NAVES, STJ - SEXTA TURMA, DJ de 09/10/2006, p. 372)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(APELREEX 00074907320134039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável.

- Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogeria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14).

- Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(AC 00203975620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)

In casu, a autora informa que vivia em regime de união estável há mais de 25 anos, apresenta documentos que demonstram domicílio em comum e certidões de casamento e nascimento de filhos, nascidos em 08.01.1983 e em 23.12.1996.

Com efeito, em audiência realizada em 1º/03/2016, foi colhido o depoimento das testemunhas, sendo uníssonos os testigos acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e o Sr. Benedito conviviam maritalmente há mais de 25 anos, sendo certo que houve a manutenção da vida em comum entre ambos, até o momento do falecimento do segurado.

Em depoimento pessoal, a Sra. Erotildes, demandante, declara que morou durante 40 anos com o Sr. Benedito até seu falecimento, teve dois filhos, Joice e Carlos Fernando, vieram de Campo Grande e vieram para o Município de Turana há 30 anos, viviam juntos e sobreviviam do ganho mútuo.

Ouvida, a Sra. Eva Paiva Medeiro, vizinha da autora há 7 anos, afirmou que a autora e o falecido moravam juntos, tiveram filhos, Joice e Fernando. Informa que trabalhavam em área rural na maior parte do tempo e a requerente era dependente do *de cujus*.

Por fim, a testemunha, Isabel Barreto de Queiroz, relata que conhece a autora há mais de 40 anos, vivia maritalmente com o Sr. Benedito e esta união perdurou até o seu falecimento, o casal trabalhava para o sustento da família, tiveram dois filhos.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável e, portanto, presumida a dependência econômica da companheira em relação ao segurado falecido, nos termos do art. 16, § 4º da Lei n. 8213/91.

Cinge-se, portanto, a controvérsia à discussão acerca da **qualidade de segurado do de cujus**.

A Súmula 416 do c. Superior Tribunal de Justiça estabelece que "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito".

No caso dos autos, o segurado Benedito Pinto Correa, falecido em 12.10.2013, recebeu Amparo Social ao Idoso, com data de início do benefício (DIB) em 16.02.2001, cessado em virtude do óbito em 12.10.2013, apresenta CTPS com registros de forma descontínua, de 06.1983 a 07.1999, ratificado com pesquisa ao Sistema Dataprev pelo INSS.

Aduz a demandante que o companheiro preencheu os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por idade, conferindo assim, o direito aos seus dependentes ao recebimento de pensão por morte em caso de óbito, entretanto, por um equívoco foi-lhe concedido o LOAS.

Verifica-se, portanto, a qualidade de segurado do falecido. O óbito ocorreu em 12/10/2013.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

A modalidade de jubramento postulado pela autoria vem consagrado no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, empecer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afazer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, REsp 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despidendo quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autora, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (REsp nº 1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; REsp 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência. Implementado o quesito etário pelo de cujus em 1996 (65 anos), posto que nascido em 07/06/1931, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 90 (noventa) meses de contribuições.

Colhe-se da CTPS ratificado com o extrato do Sistema Dataprev - CNIS, vínculos empregatícios e recolhimentos de contribuições, no período descontínuo, de 1º.06.1983 a 05.07.1999.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção *juris tantum* do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.

A soma de todos os vínculos laborativos totaliza 09 anos, 02 meses e 10 dias de contribuição ou 110 meses, tempo de serviço superior ao exigido pela tabela de carência do art. 142 da Lei 8.213/91 que aponta para o ano de 1996 a carência de 90 meses.

Os depoimentos das testemunhas foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Assim, somado o tempo de serviço rural e urbano incontroverso, constante em CTPS e no extrato do sistema, restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

Com efeito, considerando que o falecido já havia completado todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade híbrida, possível torna-se a concessão da almejada pensão, nos termos do artigo 102 da lei n. 8.213/91.

Sendo assim, o caso dos autos equipara-se à ausência de requerimento administrativo, situação em que, consoante julgados proferidos no âmbito desta Corte Regional, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da autarquia securitária, em 03.09.2014, ID 998385.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais a Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC 00242211820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Consequentemente, neste caso, vencida a Autarquia Federal, são devidas as custas e despesas em reembolso.

Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. art. 497 do novo CPC, é possível a antecipação da tutela.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, concedendo à vindicante o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, fixando consectários, na forma acima delineada. Concedo a tutela de urgência requerida pela parte autora, a fim de que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão prolatada no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo como rito do art. 543-C do CPC/73.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CARÊNCIA CUMPRIDA.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, Benedito Pinto Correa, ocorrido em 12/10/2013, conforme certidão de óbito de id. 998383, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

- Comprovada a união estável entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, na qualidade de companheiro.

- Considerando que o "de cujus" já havia completado todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade híbrida, possível torna-se a concessão da almejada pensão, nos termos do artigo 102 da lei n. 8.213/91.

- O caso dos autos equipara-se à ausência de requerimento administrativo, situação em que, consoante julgados proferidos no âmbito desta Corte Regional, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da autarquia securitária, em 03.09.2014, ID 998385.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, a Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.

- Apelação da parte autora provida.

- Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900205-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: VALQUIRIA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JONATAS CRISPINIANO DAROCHA - SP378157-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900205-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VALQUIRIA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JONATAS CRISPINIANO DAROCHA - SP378157-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial ao idoso, condenando-a ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, estipulado, na petição inicial, em R\$ 16.906,41 (dezesesseis mil, novecentos e seis reais e quarenta e um centavos), isento por ora, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, com a observância do art. 98 e seguintes do Código de Processo Civil.

Pretende a apelante, que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900205-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: VALQUIRIA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, JONATAS CRISPINIANO DAROCHA - SP378157-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelso Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

“AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido.” (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados.” (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o modo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso vertente, verifica-se, pelo documento 82832534, págs. 3/4 e 62, que a parte autora, nascida em 07/06/1950, possuía 65 anos de idade em 11/01/2016, data de entrada do requerimento aviado na senda administrativa, restando, pois, implementado o requisito etário.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 82832569, produzido em 19/06/2017, e complementado em 05/07/2017, conforme doc. 82832570.

Segundo os laudos adrede confeccionados, a autora reside no município de São Manuel/SP, com uma filha, de 31 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

“Situação Habitacional:

A Sra. Valquíria reside há aproximadamente 30 anos em casa própria, localizada na Rua Carlos Amaral Faraco, 55 na COHAB II. A casa é composta por 05 (cinco) cômodos, 01 (um) banheiro e beneficiada com infraestrutura completa. A construção é de estrutura simples, com forro e piso frio; bem como a mobília é extremamente básica.”

Um dos quartos da residência possui “um oficina de costura pequena, completa e pronta para uso”.

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 65,00 no mês de junho, e R\$ 51,51, em julho) e energia elétrica (R\$ 95,00, no mês de junho, e R\$ 115,76, em julho), telefone/internet (R\$ 163,37), gás (R\$ 50,00), alimentação (cerca de R\$ 700,00) e medicamentos (R\$ 200,00), quando não disponibilizados pela rede pública de saúde.

A autora informou que “tem problemas de coluna, bronquite, varizes e pressão baixa, além de muitas dores devido aos seus problemas”.

A filha possui automóvel, um Ford KA, ano 1999.

Os ganhos da família advêm do salário da filha, que trabalha como costureira, recebendo o valor de R\$ 1.211,00. Além disso, a requerente obtém, informalmente, em torno de R\$ 350,00.

Considerado o núcleo de duas pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 780,50, suplantando a metade do salário mínimo, à época, de R\$ 937,00.

Destarte, os elementos de convicção coligidos aos autos não indicam cotidiano de privações a ponto de franquear a outorga do beneplácito buscado, atentando-se, por outro lado, que a detença da propriedade de veículo automotor e a subscrição de internet são circunstâncias algo incompatíveis com o propalado cenário de precisão econômica.

Ainda que a assistente social tenha consignado, no laudo produzido em junho, que a requerente não desfrutava de uma boa alimentação, “com todos os nutrientes fundamentais que poderiam contribuir com melhorias no nível de saúde familiar, por falta de condições financeiras”, restou concluído, após a visita realizada no mês subsequente, que, no momento, não há dificuldades para suprir suas necessidades básicas.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, considerando a devida majoração da verba honorária, seu percentual passa a ser fixado em 20% sobre a base cálculo considerada pelo Juízo *a quo*, observando-se, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Estatuto Processual, por ser a demandante beneficiária da justiça gratuita.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, observado o disposto no art. 98, § 3º, da mesma lei processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007702-63.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,

GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007702-63.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido “in albis” o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007702-63.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARIA HELENA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, nota-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 20 de março de 2009, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 168 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, registros de vínculos rurais, em períodos intermitentes de 1981 a 1990.

Verifica-se, portanto que os documentos apresentados, datados da década de 1980 e início de 1990, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício em 2009.

A prova oral, por seu turno, também não favorece o pleito autoral, porquanto os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência realizada em maio de 2017, foram no sentido de que a autora deixou a lida campesina há mais de dez anos, ou seja, desde os idos de 2007.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário. Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em tomo da imediatidade.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais convirjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados da década de 1980, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício em 2016.

- Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de documentação comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883655-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: OZELIA DIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, VANESSA SINBO HANASHIRO - SP396886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZELIA DIAS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, VANESSA SINBO HANASHIRO - SP396886-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883655-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: OZELIA DIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, VANESSA SINBO HANASHIRO - SP396886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZELIA DIAS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, VANESSA SINBO HANASHIRO - SP396886-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, com aproveitamento de tempos de trabalho rural e urbano, julgou parcialmente procedente para reconhecer o exercício de atividades rurais nos períodos de 15 de setembro de 1986 a 02 de fevereiro de 1992 e a partir de 2010 até 13 de outubro de 2018, data da publicação da sentença.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência.

A parte autora busca a concessão da aposentadoria por idade híbrida.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5883655-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: OZELIA DIAS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, VANESSA SINBO HANASHIRO - SP396886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZELIA DIAS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, VANESSA SINBO HANASHIRO - SP396886-N, CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 30 de outubro de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A modalidade de jubramento postulado pela autoria vem consagrado no § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, na dicção da Lei nº 11.718/2008, e é, tradicionalmente, denominado híbrido ou misto, haja vista a permissão legislativa quanto à contagem de tempo desempenhado em mister rural, em consórcio a outros interstícios contributivos atinentes a categorias de segurado diversas, de sorte a adimplir, com referido somatório, o lapso de carência, delimitado a partir da aplicação da tabela progressiva constante do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Quanto ao quesito etário, remanesce assinalado em 65 anos (homem) e 60 anos (mulher).

Ao prever tal espécie de aposentação, teve o legislador ordinário por fito salvaguardar os interesses dos exercentes de ofício rural que, em sua jornada profissional, de forma transitória ou permanente, vieram a galgar ocupações distintas, notadamente de natureza urbana, circunstância que, eventualmente, empecer-lhes-ia a outorga de aposentadoria por idade de trabalhador rural, relegando-os a verdadeiro limbo jurídico, à constatação de que desempenharam labor urbano por expressivo lapso temporal ou bem teriam abandonado a atividade campestre antes do atingimento etário ou da vindicação da benesse. É-lhes propiciada, nessa medida, a contabilização do tempo laboral desenvolvido no campo, ainda que de forma descontínua, conjugando-o ao afaizer urbano, na busca do atendimento à carência legal. Desimporta, aqui, investigar-se do predomínio de atividades rurais no histórico laboral do requerente do benefício; tampouco, apurar-se se, quando da dedução do requerimento, o solicitante ainda estava a labutar no campo.

Vale ponderar, ainda, que, ao contrário do que sucede na aposentadoria por idade de trabalhador rural, na modalidade híbrida encontra aplicabilidade o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mercê do qual a perda da qualidade de segurado, anteriormente ao atingimento da idade exigida, não é de molde a obstar a outorga do benefício, contanto que seja alcançada a carência exigida. Precedente deste Tribunal nesse diapasão: AC 00038436520164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 23/06/2016.

Quanto à demonstração do labor rural, há de se operar à luz dos contornos arraigados na jurisprudência, tais os seguintes:

- é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

- são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

- possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

- indisputável a existência de início de prova material contemporâneo a, quando menos, quinhão do período rural por testificar-se (v. Súmula TNU 34; cf., também, RESP 201200891007, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/12/2012, apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, donde se colhe ser dispensável que o princípio de prova documental diga respeito a todo o interregno a comprovar, admitindo-se que aluda, apenas, à parcela deste);

- tratando-se de aposentadoria híbrida, despicando quer o recolhimento de contribuições previdenciárias relativamente ao tempo rural invocado pela autoria, à moda do que sucede em sede de aposentadoria por idade de trabalhador rural (RESP nº 1788404/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, data de julgamento 14/08/2019), quer a demonstração do exercício da labuta campesina ao tempo da oferta do requerimento administrativo do benefício (AgRg no RESP 1.497.086/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, STJ - Segunda Turma, DJe 06/04/2015; RESP 201300429921, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJe 10/09/2014).

Ao caso dos autos, pois.

A parte autora, nascida em 23 de março de 1957 adimpliu o requisito etário em 2017, incumbindo-lhe demonstrar o exercício de atividades rurícola e urbana por, no mínimo, 180 meses.

No intuito de denotar a labuta campesina, sem registro em carteira, desenvolvida, consoante aduz, entre 15 de setembro de 1986 a 01 de fevereiro de 1992 e 1º de março de 2000 a 14 de março de 2017, data do requerimento administrativo, a parte autora colacionou certidão de casamento, celebrado em 1986, com anotação de divórcio em 2003, em que seu cônjuge figura trabalhador rural, além dos seguintes documentos emitidos em seu nome: certidão de cadastro no INCRA, nos exercícios de 2010 a 2014, contribuição sindical de agricultor familiar em 2012 e cadastro ambiental rural, datado de 2015.

Em depoimento pessoal, a autora afirmou que, desde sua separação, foi para a cidade de Sorocaba para procurar emprego, e, em 2000, voltou para Juquiá para trabalhar na roça. Asseverou que fazia bicos de empreita, roça e faxina para complementar a renda, para o sustento de seus dois filhos menores. Acrescentou que, atualmente, em sua propriedade, há plantação de banana, mandioca, frutas, coloral e açafrão.

A testemunha Rute disse que conhece a autora desde criança, pois seu pai possui um sítio vizinho ao de sua mãe. Acredita que a autora voltou no ano de 1992 para morar no sítio e trabalhar em serviços de roça, na plantação de banana de seu vizinho Matsui. Afirmou que a autora não conta com a ajuda de empregados.

A testemunha Maria Aparecida disse que conhece a autora há 30 anos, pois são vizinhas. Esclareceu que ela morava num sítio e, por certo período de tempo, foi morar em Sorocaba, retornando à lida campesina no ano de 2000. Disse que a autora planta mandioca, banana, além de cuidar de horta, para consumo e venda do excedente, sem a ajuda de empregados. Historiou que ela já trabalhou, em regime de empreitada, em outras propriedades rurais, na plantação de banana, para o Alcides e Matsui, antes de ir morar em Sorocaba, sem saber precisar em quais períodos.

A testemunha Alcides disse que conhece a autora há quarenta anos e que ela já trabalhou em sua propriedade. Afirmou que o ex-marido da autora também trabalhou em seu sítio, nos idos da década de 1980.

Vê-se que os depoimentos não convergem no mesmo sentido no que tange aos períodos laborados no meio rural.

Deveras, a testemunha Rute asseverou acreditar que a autora retornou ao meio rural no ano de 1992. A testemunha Maria Aparecida, por seu turno, disse que a autora retornou em 2000.

Por fim, Alcides afirmou que o marido da autora exerceu atividades rurais na década de 1980, nada mencionando sobre o trabalho da autora.

Destarte, os testemunhos não permitem concluir pelo desempenho da atividade rural nos interregnos almejados.

Ademais, a autora percebe pensão por morte de índole urbana, em razão do óbito de sua filha, ocorrido em 16/10/2011, no valor de R\$2001,18, em dezembro de 2018, descaracterizando sua condição de segurada especial, nos termos do parágrafo 9º do art. 11, da Lei nº 8213/91.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS e nego provimento ao apelo da parte autora.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NÃO COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Os depoimentos não convergem no mesmo sentido no que tange aos períodos laborados no meio rural

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6083234-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS CESAR RAMOS
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6083234-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS CESAR RAMOS
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6083234-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS CESAR RAMOS
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 05 de julho de 2016. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 06 de novembro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certificado de dispensa de incorporação, expedido em 1979; certidão de casamento, celebrado em 1987; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, no período de março de 1987 a março de 1996. O autor apresentou, ademais, documentação, apontando o endereço rural, qual seja carteira de vacinação, matrícula escolar de seu filho e certidão de óbito de sua esposa, todos emitidos no período de 2005 a 2016.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, como se vê da transcrição a seguir:

“Em depoimento a testemunha, **ADELAIDE FERREIRA SANTOS**, relatou que conheceu o requerente quando passou a residir no bairro Jardim Alvorada. O mesmo cultivava hortaliças no quintal de sua casa e mantinha criação de galinhas; realizava alguns trabalhos extras capinando e roçando; ganhava de R\$ 20,00 a 30,00 pelo serviço prestado. Sempre trabalhou sozinho na área rural.

A testemunha, **CILENE ALMEIDA SILVANO FERREIRA**, por sua vez relatou que conhece o requerente cerca de vinte e dois anos. CARLOS cultivava hortaliças em seu quintal e realizava trabalhos extras na lavoura capinando e roçando. Trabalhou sempre sozinho.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Cumpra consignar que os vínculos urbanos, pertinentes à década de 1990, não obstam a concessão da benesse, porquanto as atividades foram exercidas anteriormente ao período de carência.

Ademais, o exercício de atividades urbanas, em alguns períodos da vida laboral, não descaracteriza a qualidade de trabalhador rural, como se colhe da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas. III - O fato de o marido da autora ter mantido vínculos empregatícios urbanos em curtos períodos, conforme consta em seu CNIS, não descaracteriza sua qualidade de trabalhadora rural, pois em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é corriqueiro que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, tais contribuições foram recolhidas sobre o valor de um salário mínimo, mesmo valor que receberia na hipótese de concessão de aposentadoria rural por idade. IV - Os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma. V - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício. VI - Apelação da autora parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022322-09.2016.4.03.9999/SP - 2016.03.99.022322-4/SP, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, j. 25.10.2016), grifos nossos

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade - CRFB, art. 5º, XXII, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006154-80.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

APELADO: SUELI APARECIDA ANTERIO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006154-80.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

APELADO: SUELI APARECIDA ANTERIO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido para afirmar o reconhecimento da especialidade do labor realizado no período de 12/03/1980 a 31/12/2005, com a condenação do INSS à concessão do benefício de "aposentadoria por tempo de serviço"

A r. sentença foi proferida aos 20 de outubro de 2010, arbitrou verba honorária em 15% do valor da condenação e fixou juros de mora à razão de 1% ao mês. Foi deferida a antecipação de tutela (fls. 446/450).

Em suas razões recursais, requer o INSS a reforma da sentença e a total improcedência do pedido, uma vez que não comprovado nos autos que a atividade profissional da parte autora, exercida na Fundação do Bem-Estar do Menor- Febem, se tratou de atividade insalubre, com exposição a agentes biológicos.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006154-80.2006.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: SUELI APARECIDA ANTERIO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

RETIFICAÇÃO DE ERRO MATERIAL

Verifica-se, pela leitura da petição inicial, que a parte autora, formulou, expressamente, pedido para a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período de atividade especial, desde a data do requerimento administrativo formulado perante o INSS, aos 23 de maio de 2006.

No entanto, a r. sentença recorrida, em que pese em toda a sua fundamentação discorrer sobre a concessão do benefício de aposentadoria especial, afirmou na sua parte dispositiva, que o INSS estaria condenado à concessão do benefício de "aposentadoria por tempo de serviço".

Destarte, objetivando dirimir quaisquer dúvidas, retifico a parte dispositiva do julgado, para considerar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Passo ao exame do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame **do caso concreto**, com a análise do período de atividade especial requerido pela parte autora na inicial, face às provas coligidas aos autos.

- de 12/03/1980 a 23/12/2005

Empregador(a): Fundação Estadual do Bem Estar do Menor-

Atividade(s): Atendente

Prova(s): CPTS fl.25 (demitida em 17/02/2005 e reintegrada em 18/02/2005), laudo pericial elaborado em sentença trabalhista, com emissão em 14/11/2006 (fls. 372/387)

Agente nocivo: agentes biológicos .

Conclusão: vide abaixo.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Com relação ao laudo pericial apresentado como prova emprestada, encartado às fls. 372/387, saliente-se, que o perito do Juízo trabalhista, nos autos da ação n.º 01089-2006-007-02-00-9, movida pela autora em face da empregadora Fundação Estadual do Bem Estar do Menor- FEBEM, a qual tramitou perante a 07ª Vara do Trabalho de São Paulo, concluiu pela existência de insalubridade pela exposição a agentes biológicos, em decorrência do acompanhamento de menores doentes à enfermarias ou hospitais, em contato diário com menores acometidos de doenças de toda a espécie. Referido exame pericial relaciona-se, expressamente ao intervalo laboral compreendido desde 12/03/1980 até a data de sua emissão em 14/11/2006.

Outrossim, é perfeitamente admissível a comprovação de labor nocivo por meio de laudo produzido em reclamação trabalhista, sendo irrelevante a ausência de participação do INSS na lide laboral, desde que propiciado o contraditório em relação à prova, possibilitando o debate em torno de sua higidez, como ocorreu no caso em tela.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA EMPRESTADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

2. *Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

3. *Embora o INSS não tenha sido parte na Ação Trabalhista, não retira a validade da prova, pois, além da garantia do contraditório, é certo que a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido da desnecessidade da identidade de partes para se admitir a prova empresta desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório, conforme verificado na hipótese dos autos. (EREsp 617428/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 04/06/2014, DJe 14/06/2014).*

4. *Não cumpridos os requisitos legais, o segurado não faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei nº 8.213/91.*

5. *Reexame necessário, apelação do INSS e apelação da parte autora parcialmente providos." (TRF 3ª Região, ApReeNec 0015354-49.2009.4.03.6105, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017)."*

Face às considerações acima, apresenta-se possível o reconhecimento da especialidade para o período de **12/03/1980 a 23/12/2005** nos termos dos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição do autor, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. *Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*

2. *Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*

3. *O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*

4. *Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*

5. *Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*

6. *As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)"

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. *Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]*

5. *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)"

Ainda no que se relaciona sobre o tema, citem-se os precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

Nesse sentido, já se pronunciou esta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ARTIGO 333, I, CPC/73. ÔNUS PROBATÓRIO DA PARTE AUTORA. **COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. INSPETOR DE ALUNOS, MONITOR I, COORDENADOR DE TURNO, AGENTE DE APOIO TÉCNICO E COORDENADOR DE EQUIPE DA FEBEM. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.**

[...]

5. Atividades de Inspetor de Alunos, Monitor, Coordenador de Turno, Agente de Apoio Técnico e Coordenador de Equipe da FEBEM. Caracterizada a exposição habitual e permanente a condições insalubres (agentes biológicos) permite o enquadramento, por analogia, no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

[...]

11. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação provida.

(AC n.º 0003939-83.2011.4.03.6110, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, julgado em 13/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2018) (g.n.)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL VAGA E IMPRECISA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. LAUDO PERICIAL. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRALIS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

[...]

17 - Para comprovar que suas atividades, no período de 23/05/1988 a 26/05/2003, foram exercidas em condições especiais, o autor coligiu aos autos os formulários de fls. 28/29, os quais revelam ter desempenhado as funções de "Monitor I/Agente de Apoio Técnico" e "Coordenador de Turno/Coordenador de Equipe" junto à "Fundação Estadual do Bem Estar do Menor/FEBEM-SP", nos períodos de 23/05/1988 a 01/07/1996 e 02/07/1996 a 04/06/1999, respectivamente.

18 - Durante a fase instrutória, sobreveio o laudo pericial de fls. 170/178, tendo expert realizado a inspeção in loco, e apresentado a conclusão de que, durante as atividades desenvolvidas na FEBEM/SP, no período de 23/05/1988 a 26/05/2003, "o Autor mantinha contato direto com diversos Menores Infratores, portadores de doenças infecto-contagiosas, ficando, portanto, exposto de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, a agentes biológicos", enquadrando-as, por fim, no "Código 1.3.2 do Decreto 53.831 de 1964 (enquadramento válido até 05 de março de 1997)", bem como no "Código 3.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172 de 1997, substituído pelo Decreto nº 3.048 de 1999 (enquadramento válido a partir de 06 de março de 1997)".

19 - Enquadrado como especial o período compreendido entre 23/05/1988 a 26/05/2003.

[...]

25 - Remessa necessária e apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas.

(ApReeNec n.º 0002566-51.2005.4.03.6102, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Carlos Delgado, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018) (g.n.)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA, DE NATUREZA COMUM ESPECIAL. MONITOR DA FEBEM. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, EM SUA FORMA PROPORCIONAL. VIABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS PERICIAIS.

[...]

XIX - A atividade exercida pelo apelado a partir de 11 de julho de 1980 e até 30 de novembro de 1998 foi a de Monitor junto à Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor (FEBEM), conforme formulário SB-40 fornecido pela empregadora, trazido com a inicial, de cujos termos extrai-se que, dentre as muitas tarefas então desempenhadas, uma delas consistia no acompanhamento diuturno de criança e adolescente internados em prontos-socorros e hospitais, o que por si seria suficiente para atrair o caráter insalubre ao trabalho então exercido pelo autor.

XX - A perícia realizada em sede deste feito, não obstante, confirma integralmente os termos do documento anteriormente citado, e atesta a exposição do apelado a agentes biológicos, implicando em que a atividade exercida junto à FEBEM mostra-se, a um só tempo, perigosa e insalubre, em face não somente do tipo de trabalho desempenhado, mas também da precariedade das condições em que prestado.

XXI - A atividade de Monitor da FEBEM pode ser equiparada àquela prevista nos Códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64, e nos Códigos 1.3.4 e 2.1.3 dos Anexos I e II, respectivamente, do Decreto 83.080/79.

XXII - Descabe falar-se que a natureza especial do trabalho prestado pelo apelado tem seu limite na edição do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, por força da inexistência de previsão de nocividade dos agentes a que exposto o autor no Anexo IV do diploma regulamentar em comento.

XXIII - A assertiva não prospera, porque as condições que determinavam a insalubridade em época anterior a 05 de março de 1997 não desapareceram por conta da simples edição do decreto $\frac{3}{4}$ para tanto, seria preciso que a FEBEM sofresse uma transformação de tal ordem nas suas práticas que não se imagina seja possível sequer a médio prazo $\frac{3}{4}$, mormente em se considerando, como já afirmado, que o caráter especial de uma atividade não está restrito à sua indicação em norma legal, podendo ser extraída de qualquer trabalho, desde que afirmada sua natureza insalubre, penosa ou perigosa.

XXIV - Além disso, o próprio Decreto nº 3.048/99, que veio suceder o Decreto nº 2.172/97, traz em seu Anexo IV previsão em tudo semelhante àquelas presentes nos regulamentos anteriores, ao inserir, no Código 3.0.0, "exposição aos agentes citados unicamente nas atividades relacionadas.", a sujeição a microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas no Código 3.0.1.a ¾ "trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas ou com manuseio de materiais contaminados".

XXV - De rigor a averbação, como especial, do tempo de serviço exercido no período de 11 de julho de 1980 a 30 de novembro de 1998 junto à FEBEM.

[...]

XXXIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(AC n.º 0002937-25.1999.4.03.6102, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 27/11/2006, DJU DATA:15/12/2006 PÁGINA: 448)''

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - O labor especial do autor junto à FEBEM restou suficientemente comprovado nos autos, tendo em vista o formulário de atividade especial em nome de colega que também exercia a função de "monitor I", bem como os laudos técnicos elaborados por engenheiros de segurança do trabalho, os quais atestam que a função de monitor é exercida em condições agressivas à saúde, com exposição a agentes biológicos nocivos, devido ao contato com internos portadores de doenças infecto-contagiosas.

[...]

V - Recurso não conhecido em relação ao termo final da incidência dos juros de mora, tendo em vista que a decisão agravada dispôs no mesmo sentido da pretensão do ora agravante.

VI - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido (CPC, art. 557, §1º).

(ApReeNec n.º 0002629-90.2006.4.03.6183, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 30/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011 PÁGINA: 1603)''

Somado o período insalubre reconhecido neste feito, de 12/03/1980 a 23/12/2005, verifica-se que possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 23/05/2006 (DER- fl.27), tempo superior a 25 anos de atividade especial. Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme demonstrado na planilha encartada na r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afêta da ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do decisum), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo)

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, retifico, de ofício, a parte dispositiva da r. sentença e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA e À APELAÇÃO DO INSS para reduzir a r. sentença ao limite do pedido inicial, com o reconhecimento do labor especial no período de **12/03/1980 a 23/12/2005**, bem como para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, reduzir a verba relativa aos honorários advocatícios, bem como para isentar a Autarquia das custas, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença, que condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 23/05/2006.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS: Cuida-se de declarar o voto proferido no julgamento da apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Na sessão de 22 de janeiro de 2020, a senhora Relatora deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reduzir a sentença aos limites do pedido inicial, com o reconhecimento do trabalho especial no período de **12/03/1980 a 23/12/2005**, mantida a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 23/05/2006.

Passo a declarar o voto divergente.

A exposição a agentes biológicos está prevista na legislação especial e a natureza especial das atividades com exposição a tal agente agressivo pode ser reconhecida até 28.04.1995, ocasião em que passou a ser obrigatória a apresentação do formulário específico e, a partir de 05.03.1997, do laudo técnico ou do PPP.

Entretanto, o laudo técnico confeccionado na reclamação trabalhista indica que a autora trabalhava em local diferente do inspecionado até julho/2004, ressalvando que "nossos estudos se restringirão ao período de agosto/2004 até a presente data".

As atividades exercidas pela autora eram:

Participar da construção do programa de atendimento da unidade. Participar do planejamento setorial. Zelar pela vigência dos princípios e concepções da proposta sócio-educativa nas atividades do dia a dia. Orientar e acompanhar os adolescentes em seu cotidiano, favorecendo em clima de acolhida, proteção, segurança e disciplina. Organizara atuar no atendimento aos adolescentes quanto aos cuidados com: higiene pessoal e do ambiente, alimentação, saúde e repouso. Acompanhar e auxiliar no desenvolvimento das atividades educativas cotidianas. Garantir as condições ideais de segurança e proteção dos educadores e educandos de forma ininterrupta, através do acompanhamento, observação e contenção quando necessário. Acompanhar os adolescentes em atividades externas, tais como: transferências, audiências, atendimento médico, hospitalar, atividades sociais autorizadas e outras. Realizar de forma sistemática, revistas individuais nos adolescentes, no equipamento e áreas da Unidade, bem como nos familiares quando necessário, visando garantir segurança e proteção. Executar atividades correlatas a critério do Superior Imediato. Participar de processo de educação continuada oferecida pela instituição. Proceder à contagem diária de adolescentes em toda passagem de plantão. Encaminhar o adolescente dos setores técnico e médico quando necessário. Prestar atendimento especial em situação de conflito e/ou que requeram atuação intensiva.

A autora foi demitida em 17.02.2005 e reintegrada em 18.02.2005, para a trabalhar na ROUPARIA até os dias atuais, onde passou a ter as atribuições seguintes:

Recepcionar, organizar e contar as roupas usadas pelos internos e roupas de cama, mesa e banho, disponibilizando-as para o envio à lavanderia. Recepcionar, conferir, organizar e disponibilizar as roupas já lavadas aos Agentes, para distribuição aos internos. Operando uma máquina de costura residencial, executar pequenos reparos nas roupas, antes de organizá-las nas prateleiras.

Dessa forma, considerando as atividades exercidas, a exposição a agente biológico, quando ocorria, se dava de maneira eventual e intermitente, em decorrência do acompanhamento de menores doentes à enfermarias ou hospitais, o que impede o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 12.03.1980 a 17.03.2005.

A partir de 18.02.2005, ocasião em que foi reintegrada exercendo atividades diferentes, não há que se falar em exposição a agentes biológicos, pois não havia sequer contato eventual com os internos.

Com essas considerações, dirijo da senhora Relatora para dar provimento à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido de reconhecimento como especial das atividades exercidas de **12.03.1980 a 31.12.2005**.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de atividade especial pela exposição da demandante ao agente nocivo biológico no intervalo indicado, devendo ser reconhecida a especialidade.
- No tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. Sendo o risco iminente à rotina laboral o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade
- Tendo a parte autora laborado por 25 anos sob condições especiais, há direito à percepção de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Retificado, de ofício, erro material na parte dispositiva da r. sentença.
- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação o INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu retificar, de ofício, a parte dispositiva da r. sentença e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para reduzir a r. sentença ao limite do pedido inicial, com o reconhecimento do labor especial no período de 12/03/1980 a 23/12/2005, bem como para retificar os critérios de juros de mora e de correção monetária, reduzir a verba relativa aos honorários advocatícios e isentar a Autarquia das custas, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (4º voto) e pelo Desembargador Federal Carlos Delgado (5º voto). Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos, que dava provimento à apelação do INSS, no que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023243-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: N. V. L. D. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: DAIANA DIAS PINHEIRO - SP413625-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023243-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: N. V. L. D. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: DAIANA DIAS PINHEIRO - SP413625-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de ação visando à concessão de benefício assistencial, deferiu a antecipação da tutela pleiteada.

Sustenta o agravante, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a inexistência de vulnerabilidade econômica.

Requeru-se atribuição de efeito suspensivo e o provimento do presente agravo.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal (ID 90641135).

Indeferiu-se a concessão de efeito suspensivo (id 107637528).

Instada à manifestação, a parte agrava apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023243-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: N. V. L. D. S.

Advogado do(a) AGRAVADO: DAIANA DIAS PINHEIRO - SP413625-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De se ressaltar inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido para a concessão de efeito suspensivo à decisão recorrida.

Inicialmente, quanto à alegação da autarquia de ausência de fundamentação, verifica-se que o decisório monocrático pronuncia-se de forma clara e suficiente - ainda que de modo sucinto -, sobre a questão posta nos autos, permitindo às partes conhecer sua fundamentação e a interposição de recursos, como se tem na espécie, razão pela qual não merece prosperar a alegação do INSS.

No mais, discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelso Corte reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

EI 00072617120124036112, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1870719, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO,

TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015: AGRAVO LEGAL E MEMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido".

AR 00082598120084030000, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados".

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo.*" (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.**

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto

In casu, verifico que a autarquia previdenciária admite que a parte autora colacionou aos autos documentos que comprovam a existência de impedimentos de longo prazo, motivo pelo qual tal questão apresenta-se incontroversa. Resta, portanto, analisar a composição de rendas do grupo familiar.

O documento de fl. 7; ID 90288654; emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário, comprova que a requerente e sua família encontram-se cadastradas no Cadastro Único para programas Sociais do Governo Federal. O aludido documento demonstra que o grupo familiar é composto pela requerente, Nayara Vitoria Lima da Silva, nascida em 30/03/2018, e seus genitores: Mayara Valeria Lima da Silva e Jose Ronaldo da Silva.

No mesmo sentido, o referido cadastro afirma que a renda familiar *per capita* do grupo situa-se entre R\$ 170,01 até meio salário mínimo, comprovando a alegada miserabilidade alegada pela requerente, nos termos da fundamentação já exposta. Há que se destacar, ainda, a existência de despesas com o pagamento de aluguel, conforme contrato de locação acostado às fls. 3/6 (ID 90288651).

Assim, em que pese as alegações ventiladas pela autarquia agravante na peça inaugural do presente recurso, entendo que o conjunto probatório produzido no feito originário, neste primeiro e provisório exame, mostra-se suficiente a conferir verossimilhança às alegações deduzidas pela parte-autora.

No que diz respeito à propalada irreversibilidade, arguida pelo INSS em suas razões, temos que a negativa de outorga do beneplácito pleiteado é que eventualmente ganharia tais ares, já que a sobrevivência da postulante ficaria a sabor do cumprimento de toda a marcha procedimental. Demais a mais, a propalada irrepetibilidade não é, hodiernamente, um valor absoluto, havendo vozes dissonantes, como bem demonstra paradigma do c. STJ aquilataado sob a sistemática dos recursos repetitivos, a preconizar justamente idéia adversa (v. REsp 1401560/MT, Relator p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 12/02/2014, DJe 13/10/2015)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Lei nº 8.742/93. TUTELA ANTECIPADA. MISERABILIDADE. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. RECURSO IMPROVIDO.

- Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

- Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

- Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

- Assim, em que pese as alegações ventiladas pela autarquia agravante na peça inaugural do presente recurso, entendo que o conjunto probatório produzido no feito originário, neste primeiro e provisório exame, mostra-se suficiente a conferir verossimilhança às alegações deduzidas pela parte-autora.

- Agravo de Instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-71.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: TRIANA HELENA MOLINA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-71.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: TRIANA HELENA MOLINA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por TRIANA HELENA MOLINA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual.

Visa o restabelecimento de auxílio-doença, recebido entre 14/06/2005 e 09/05/2017 e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

O julgamento foi convertido em diligência, para determinar o retorno dos autos à vara de origem, para que nova perícia fosse realizada, para a análise da enfermidade “retocolite ulcerativa”.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001894-71.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: TRIANA HELENA MOLINA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 13/09/2017, o laudo apresentado, gravado em mídia digital, considerou que a parte autora, nascida em 30/05/1965, vendedora de trufas, que já laborou como cobradora em circular, ajudante de cozinha e cortadora de frios em supermercado, e estudou até a quarta série do ensino fundamental, não está incapacitada para o trabalho, sob o ponto de vista psiquiátrico, mesmo sendo portadora de "transtorno dissociativo - estado de transe"; outrora chamada "neurose histérica", já que referida moléstia não interfere no desempenho de atividades laborativas, nem na capacidade para realização de atos da vida civil. Acrescentou que "o tratamento a que a autora vem sendo submetida é inadequado, sendo altamente recomendável uma reavaliação oportuna para tratamento adequado" (Id 3855347, fl. 123).

Realizada nova perícia médica complementar, em 05/04/2019, constatou-se que a autora padece de "*Esquizofrenia (CID F20), transtornos delirantes recorrentes (CID F22)*", que causam incapacidade laboral total (omniprofissional) e permanente. Quanto à "*colite ulcerativa inespecífica (CID K519)*", concluiu o perito que a doença intestinal não acarreta incapacidade laboral. Vide Id 104613487, fls. 188/196 e Id 104613500, fls. 210/215.

Ademais, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, datados de 27/04/2017 e 10/08/2017, respectivamente, corroboram a conclusão da prova técnica, pois trazem diagnósticos idênticos aos inseridos no laudo pericial (esquizofrenia), descrevendo sintomas depressivos importantes e atestando sua incapacidade laboral, situação que permite fixar o termo inicial do benefício em 09/05/2017, data da indevida cessação do auxílio-doença que recebia (Id 3855342, fls. 56/59, Id 3855347, fl. 127).

É cediço que, de modo geral, moléstias de cunho psiquiátrico e quadros depressivos são instáveis, com momentos de melhoras e piores que podem fazer oscilar a capacidade laborativa no decorrer do tempo e em função do tratamento realizado, não se descurando, ainda, da possibilidade de agravamento do quadro de saúde.

E esta é a hipótese dos autos, haja vista que o quadro esquizofrênico evoluiu.

Outrossim, os dados do CNIS revelam que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença entre 14/06/2005 e 09/05/2017 - NB 139.139.882-0. Dessa forma, conclui-se que, no momento do surgimento da incapacidade, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do art. 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do art. 15 da Lei nº 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- *Apelação da parte autora provida.*" (AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. *Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida.*" (AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida". (AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

O termo inicial do auxílio-doença concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 09/05/2017, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF Judicial 1: 04/05/2013.

Passo à análise dos conectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios por incapacidade, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo-lhe aposentadoria por invalidez, a partir de 09/05/2017, fixados consectários na forma descrita, abatidos eventuais valores já recebidos.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de benefício por incapacidade.

A Relatora deu provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, discriminados os consectários legais.

Não obstante os fundamentos expostos no r. voto, **ousou divergir**, pelas seguintes razões.

No caso dos autos, foram realizadas duas perícias médicas.

A perícia judicial realizada por médica psiquiatra no dia 13/9/2017, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1965) para atividades laborais, por ser portadora de *transtorno dissociativo – estado de transe (CID F44.3)*.

A perita esclareceu, em audiência, que a doença não interfere na capacidade laborativa ou para os atos da vida civil.

Já a perícia judicial feita por médico ortopedista em 5/4/2019 concluiu pela incapacidade laboral total e permanente em razão de esquizofrenia e transtornos delirantes.

Em laudo complementar, esse mesmo profissional constatou a ausência de incapacidade laboral da autora conquanto portadora de colite ulcerativa inespecífica.

Não obstante a perícia realizada pelo ortopedista tenha concluído pela incapacidade laboral da parte autora, entendo que ela não deve prevalecer em relação à perícia realizada por médico especialista nas doenças da autora.

Em regra, o médico psiquiatra tem melhores condições para analisar o quadro psíquico da autora, apresentando diagnóstico clínico mais preciso.

Ademais, as doenças psiquiátricas são instáveis, apresentando momentos de melhoras e piores de acordo com o tratamento realizado.

No momento da realização da perícia médica com psiquiatra: “a autora apresenta-se lúcida e todas as informações colhidas na perícia foram prestadas por ela própria”.

Assim, a sentença, ao julgar a lide, baseou-se no referido laudo pericial que concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora.

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez desde a data da indevida cessação do benefício.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Therezinha Cazerla e pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (4º voto). Vencida a Desembargadora Federal Daldice Santana, que negava provimento à apelação. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074322-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DAIANA DIAS PINHEIRO - SP413625-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6074322-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DAIANA DIAS PINHEIRO - SP413625-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6074322-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: DAIANA DIAS PINHEIRO - SP413625-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 29 de julho de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 15 de agosto de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, corroborados pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 1994 a 2012.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas, que conhecem o autor há cerca de quarenta anos, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura, na cultura de flores e mudas de plantas. Indicaram as propriedades rurais localizadas em Holambra, dentre elas, a pertencente à família Schoenmaker.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Nego parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6083197-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS DE CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: ISRAEL THEODORO DE CARVALHO LEITAO - SP233343-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6083197-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CARLOS DE CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: ISRAEL THEODORO DE CARVALHO LEITAO - SP233343-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária em percentual a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Suscita a suspensão dos efeitos da tutela.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6083197-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: ISRAEL THEODORO DE CARVALHO LEITAO - SP233343-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 23 de abril de 2019. Atento-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 15 de outubro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento; cadastro de agricultor familiar e produtor rural; declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR; e notas fiscais de produtor rural, todos emitidos no interregno de 1978 a 2015.

O presença de vínculo urbano, de abril de 2004 a agosto de 2004, não obsta a concessão da benesse, porquanto tal atividade foi exercida por curto interregno de tempo.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, como se vê das transcrições a seguir:

“A testemunha JOÃO BATISTA MENDES alegou que o autor sempre morou na região rural e que desde a tenra idade trabalhou em atividades rurais no sítio de seu pai e, atualmente em seu próprio sítio, plantando feijão, milho e café, além de produção de leite. Afirmou que o autor laborava com a esposa e filhos, sem possuir empregados.”

“A testemunha JOÃO DOS SANTOS VIEIRA disse conhecer o autor desde criança e que ele exerce atividades na lavoura em seu próprio sítio, plantando arroz, feijão, cana e milho, além de produção de leite. Aduz que o autor trabalha em conjunto com a esposa, sem auxílio de empregados. Em relação aos filhos do autor, afirmou residirem em outro local.”

“A testemunha BRAZ ESTANISLAU alegou conhecer o autor desde criança, afirmando que ele trabalha na lavoura, plantando arroz, feijão, cana e milho, além de produção de leite. Aduz que o autor trabalha sozinho e que quando necessário sua esposa o ajuda; já os filhos, são casados residindo em outro local. Afirmou que o autor não possui empregados.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Por fim, consigno que a antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Nego parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074702-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEUSA APARECIDA GUIDETTI BOLDRIN
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074702-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA APARECIDA GUIDETTI BOLDRIN
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da sentença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074702-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUSA APARECIDA GUIDETTI BOLDRIN
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19 de março de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assernelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 08 de março de 2003, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 132 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1976; e registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, indicando vínculos rurais, no período de setembro de 1976 a setembro de 1994.

E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de início de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, como se colhe das transcrições a seguir:

“A testemunha José Flávio da Silva disse que conhece a autora desde tinha dezesseis anos de idade. Atualmente tem setenta anos. Na época, ela morava na Fazenda Moradinha, em uma das duas casas que havia lá. O depoente morava na Santa Fé. As fazendas eram vizinhas. O pai dela se chamava Sebastião Guideti. Depois, ela se mudou para a Fazenda Santa Fé e posteriormente para a fazenda da família Nascimento. O depoente e a família da autora moraram próximos mais de 10 anos. O marido da autora também era rurícola e se chamava Hélio. Depois do casamento, ficaram por dezesseis ou dezessete anos na Santa Fé. Depois, ela veio para a cidade. Na cidade, eram vizinhos e sempre via a autora no ponto de transporte dos rurícolas. Não se recorda dos empreiteiros que a conduziam. Sabe que eles a levavam para as fazendas Prata, Pratinha e Santa Fé. Ela parou de trabalhar há dez anos, por problemas de saúde. O depoente veio para a cidade primeiro e a autora ainda permaneceu na fazenda por muito tempo. Não havia registro em carteira. Via autora trabalhando todos os dias, porque ela trabalhava juntamente com os irmãos dele na Santa Fé, onde costumava ir com frequência. Acredita que ela nunca tenha trabalhado na cidade. A testemunha Orlando Ferreira Dourado afirmou que conhece a autora desde 1967 ou 1968. Ela começou a trabalhar na roça com doze ou treze anos. Depois de casada, em 1976, foi morar na fazenda Santa Fé, vizinha da propriedade em que morou antes. O depoente saiu de lá em 1981, mas a autora ainda ficou na referida fazenda por muito tempo. O trabalho era contínuo, mesmo na propriedade vizinha. Ela saiu de lá quando o patrão dividiu as terras. Depois, ela veio para a cidade e passou a trabalhar de “pau-de-arara”. De vez em quando, vai a autora dentro do caminhão que a levava para a roça. Acredita que ela tenha parado de trabalhar há oito anos, por causa da idade e de problemas de saúde. O marido dela também era trabalhador rural. Pelo que sabe, ela nunca trabalhou na cidade. A testemunha Augusta Aparecida Rosa disse que conhece a autora desde 1989, quando começaram a trabalhar juntas na Fazenda Santa Fé. Eram levadas pelo turmeiro Hélio Mulati. Ele tinha uma perua e uma caminhonete. Trabalharam juntas até 2000, quando a depoente passou a trabalhar na Prefeitura, mas sabe que autora continuou. A depoente sempre a via no ponto esperando condução. Hélio, o marido da autora, também era trabalhador rural. Sabe que ela sempre trabalhou na roça. O trabalho era contínuo. A autora, desde que se casou, morou na fazenda Santa Fé. A depoente prestou serviços na fazenda Santa Fé quando a autora ainda lá residia e tinha os filhos pequenos.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Cumpra consignar que as atividades de índole urbana, exercidas pelo cônjuge, no período de fevereiro de 2008 a julho de 2017, não obstam a concessão da benesse, porquanto a autora há havia implementado o requisito etário em 2003.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084289-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETE DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084289-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETE DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Requer a isenção de multa diária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084289-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETE DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 06 de março de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 23 de dezembro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1986; carteiras da Cooperativa dos Trabalhadores Rurais e Sindicato de Guairá, emitidas em 1985; e registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, corroborados pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando vínculos rurais, no período de agosto de 1989 a abril de 1991 e abril de 2011 a janeiro de 2018. Houve recolhimentos na qualidade de facultativo e contribuinte individual, no interregno de outubro de 2006 a janeiro de 2011.

Cumpra consignar que os recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados não obstam a concessão da benesse, porquanto o autor pode tê-los vertido a fim de obter a aposentadoria por idade.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício das atividades rurícolas no período de carência, como se vê das transcrições a seguir:

"A testemunha MAURO FRANCISCO DOS SANTOS disse ter conhecido o autor em 1999, lembra desse ano porque foi o ano que se conheceram, pelo o que sabe ele sempre trabalhou no meio rural; tiveram contato esse tempo todo; trabalharam juntos nesse último domingo na Fazenda Ibitú, quebrando milho. Disse que quem está levando o pessoal para lá é o motorista Ednilson Evaristo Barbosa, e o patrão é o Janderson Cirilo, ele é dono da firma Agronilho. O depoente já teve registro urbano em 1986 na Usina Mandu e um outro depois.

No mesmo sentido a testemunha PAULO SÉRGIO CONARCIONE, que afirmou conhecer o autor há uns vinte anos, disse que naquela época trabalhavam na roça, tinha bastante serviço naquele tempo, foi por volta de 1999 ou 1998; o depoente atualmente tem 45 anos. Pelo o que sabe ele sempre trabalhou no meio rural, desconhece vínculos urbanos. Atualmente ele trabalha para uma empresa de milho. Sabe que ele trabalhou para Maria Felícia, nessa época tinha os camêes, trabalhavam na roça."

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Não há que se falar em isenção de multa diária, porquanto não houve condenação ao seu pagamento.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000121-93.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: IRACEMA SCHUH
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000121-93.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRACEMA SCHUH
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária em percentual à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido “in albis” o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: IRACEMA SCHUH
Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20 de abril de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente a demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 22 de abril de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filho havido no ano de 1986; ficha de inscrição nos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Modelo e Sete Quedas, nos anos de 1980 e 2016; e notas fiscais, emitidas no período de 1977 a 2012. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Não se descarta do vínculo urbano, apontado no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando atividade na década de 1980. Contudo, essa condição não desqualifica a condição de trabalhador rural, porquanto o labor se deu anteriormente ao período de carência.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, as testemunhas, que conhecem a autora desde longa data, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, na cultura de mandioca. Indicaram as propriedades rurais fazenda do Chico Pirolli, Vendrami e Varolo. Esclareceram que a autora permanece na lida campesina até os dias atuais.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6082544-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA MARIA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ABIMAELEITE DE PAULA - SP113931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6082544-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA MARIA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ABIMAELEITE DE PAULA - SP113931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da citação. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6082544-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA MARIA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ABIMAELEITE DE PAULA - SP113931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28 de setembro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 16 de fevereiro de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de 1989 a abril de 2002.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, como se colhe da transcrição a seguir:

“A testemunha Francisco Matias Neves declarou em Juízo conhecer a autora há aproximadamente 15 anos, sendo que a mesma trabalhou para este no cultivo e colheita da uva, por aproximadamente 05 anos, mas tem conhecimento de que a mesma trabalhou também para vizinhos sempre no labor da terra, em atividades tipicamente rurais. Já a testemunha Oscar Sadal Nakamura, declarou em Juízo conhecer a autora há mais ou menos 15 anos, a qual sempre trabalhou na lavoura, sabendo inclusive que esta trabalhou em serviços tipicamente rurais nas Fazendas Sônia Maria e Cutrale.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, a correção monetária e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

-No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087365-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DALVA FERREIRA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA BRAGA GALIANO - SP308709-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087365-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DALVA FERREIRA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA BRAGA GALIANO - SP308709-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da citação. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária.

Decorrido “in albis” o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087365-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA FERREIRA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA BRAGA GALIANO - SP308709-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 08 de março de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 10 de dezembro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, no período de julho de 1996 até os dias atuais.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de laranja e cana. Indicaram a usina Colombo, local em que permanece até os dias atuais. Esclareceram que em alguns períodos houve registro em Carteira. Acrescentaram que ela nunca laborou na zona urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros de mora, a correção monetária e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

- No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080758-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ GUILHERME DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI DE GOES VIEIRA - SP140816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080758-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LUIZ GUILHERME DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI DE GOES VIEIRA - SP140816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data do indeferimento administrativo. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080758-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ GUILHERME DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI DE GOES VIEIRA - SP140816-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 14 de agosto de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 27 de fevereiro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certificado de dispensa de incorporação; título de eleitor; declaração de produtor rural, e inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pilar do Sul; todos emitidos no período de 1975 a 1990.

O autor apresentou documentação em nome de sua esposa, qual seja, declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, no interregno de 1994 a 2010; e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, CNIS, indicando a percepção de pensão por morte rural, desde 2015.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas afirmaram que conhecem o autor de longa data e que ele sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, na propriedade de seu sogro. Indicaram o cultivo de lavoura branca, até os dias atuais.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.
- No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: " 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5292098-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARIA LUCIA VIANA
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5292098-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA LUCIA VIANA
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5292098-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA LUCIA VIANA
Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, findada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1.O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada."(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 29 de junho de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS de seu companheiro, indicando vínculos rurais, nos períodos intermitentes de março de 2009 a julho de 2017. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

As testemunhas Madalena e Vital corroboraram o exercício de atividades rurícolas, como se colhe dos depoimentos abaixo transcritos:

“Madalena: a depoente conhece a autora desde 1998 e pode informar que ela sempre trabalhou na roça, nas lavouras de tomate, pepino, berinjela e outros; recorda-se que ela trabalhou no sítio Palmeiras; atualmente a autora continua trabalhando na lavoura; a própria depoente trabalhou com a autora nas lavouras de tomate, berinjela e jiló; não moravam na propriedade que trabalhavam, iam trabalhar a pé na lavoura; trabalhavam todos os dias da semana.”

Vital: o depoente conhece a autora desde 1998 e pode informar que ela sempre trabalhou na lavoura de tomate, pepino e outras; atualmente, a autora continua trabalhando na lavoura; a autora trabalha como diarista; sabe que a autora trabalhou na fazenda Palmeira; o marido da autora também trabalha na roça; nunca soube que a autora tenha trabalhado na cidade.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-64.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RIVANILDO SILVA GAMA

Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-64.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RIVANILDO SILVA GAMA

Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de períodos laborados entre 1997 e 2016. Determinou o julgado que a Autarquia Previdenciária concedesse à parte autora o benefício de aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento administrativo, isto é, dia 09/09/2016 (DER), conforme documento em Id. 26327219 - p. 1, tendo antecipado os efeitos da tutela para imediata implantação da benesse. Foram discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios, a cargo do requerido, em 10% sobre o valor da condenação.

Sustenta o apelante que não restou comprovada nos autos a exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, tendo ressaltado que o uso de EPI pela parte autora neutralizou os efeitos do agente agressivo apontado. Eventualmente, pleiteia observância da prescrição quinquenal, dispensa do pagamento de custas processuais e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e à correção monetária, prequestionando a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002273-64.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO RIVANILDO SILVA GAMA

Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

De pronto, não conheço do apelo autárquico quanto à dispensa do pagamento de custas processuais, por ausente o interesse em recorrer, na medida em que não houve condenação no pagamento de verba desta natureza.

Quanto ao mais, a aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:29/08/2016, destaquei)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezariani, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial I DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos como especiais pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

de 06/03/1997 a 18/11/2003

Empregador(a): Ford Motor Company Brasil Ltda.

Atividade(s): Bombeiro.

Prova(s): PPP – Id. 26329053, p. 28/29.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 87 dB(A).

Conclusão: Descabido o enquadramento ante a sujeição do autor a ruído abaixo do limite legal vigente à época, qual seja, 90 dB(A).

de 1º/01/2004 a 09/09/2016

Empregador(a): Ford Motor Company Brasil Ltda.

Atividade(s): Bombeiro, até 31/05/2013; Montador de Produção, a partir de 1º/06/2013.

Prova(s): PPP's em Id. 26329053 - p. 23, 28/29, 30/31 e 32/33.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 87 dB(A), dentre outros.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 85 dB(A).

Destarte, escoreito o reconhecimento, como tempo especial, somente do lapso de 1º/01/2004 a 09/09/2016.

Somado o período reconhecido neste feito aos incontroversos, consoante documento em Id. 26329053 - p. 45/46, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

- **Data de nascimento:** 25/11/1967

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 09/09/2016

- **Período 1 - 18/09/1990 a 05/03/1997 - 6 anos, 5 meses e 18 dias**

- **Período 2 - 19/11/2003 a 31/12/2003 - 0 anos, 1 meses e 12 dias**

- **Período 3 - 01/01/2004 a 09/09/2016 - 12 anos, 8 meses e 9 dias**

- **Soma até 09/09/2016 (DER): 19 anos, 3 meses, 9 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/NGE4Y-3CJZY-WK>

Verifica-se, portanto, que a parte autora possui, até a data de entrada do requerimento, em 09/09/2016, o total de **19 anos, 3 meses e 9 dias** de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, na parte em que conhecida, para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, bem como para rejeitar o pleito de concessão de aposentadoria especial.

É como voto.

VOTO RETIFICADOR

Melhor analisando os autos, passo a retificar o voto anteriormente prolatado, no que concerne, especificamente, ao reconhecimento da especialidade do interregno laborativo de 06/03/1997 a 18/11/2003, em que o autor laborou perante a empresa Ford Motor Company Brasil Ltda, na atividade de Bombeiro.

Ao lume do PPP anexado - ID 26329053, p. 28/29 – verdadeiramente se afigura impertinente a consideração da especialidade com espeque no ruído, porquanto inferior ao limite legal vigente à época, qual seja, 90 dB(A). Sem embargo – e aqui repousa o motivo da retificação procedida - desponta a possibilidade de reconhecimento da insalubridade sob outro prisma, dizente à periculosidade imanente ao próprio ofício exercido, tal seja, como já dito, o de bombeiro. Confira-se recente julgado nesse diapasão:

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio tempus regit actum. II- Embora os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83080/79 não tenham previsto as profissões de "vigilante" e "vigia" como insalubres, o código 2.5.7 do Decreto n.º 53.831/64 dispõe ser "perigoso" o trabalho de "Bombeiros, Investigadores, Guardas" exercido nas ocupações de "Extinção de Fogo, Guarda". III- Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto n.º 53.831/64. No entanto, após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto n.º 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto n.º 4.882/03. IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado. V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício. VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. No tocante ao termo final dos juros de mora, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 579.431, em 19/4/17, firmou o seguinte posicionamento: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório". Dessa forma, devem ser computados os juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV ou precatório). Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905). VII- Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS, o que se aplica à tutela específica. Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A tutela específica, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão da tutela específica em ações previdenciárias. Ainda, encontrava-se presente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada. VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório. IX- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial não conhecida". (ApReeNec 0009657-70.2010.4.03.6183, Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020.).

Aditado o lapso ora reconhecido aos demais em que a especialidade já havia sido detectada, verifica-se que a parte autora possui, até a data de entrada do requerimento, em 09/09/2016, o total de 25 anos, 11 meses e 22 dias de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de somatório suficiente à outorga da aposentadoria especial alvitada.

Quanto aos consectários, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Não há prescrição parcelar a contabilizar-se, tendo em conta a dedução do requerimento administrativo em 2016. Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, consoante Súmula n. 111 do STJ.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO DO INSS e, EM VOTO RETIFICADOR, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, apenas no que concerne à explicitação de consectários, mantida a tutela antecipada outrora concedida.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Com a devida vênia, ousou divergir da E. Relatora quanto à exclusão do reconhecimento da especialidade no interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003.

Para o referido reconhecimento, a parte autora apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 26327219 – págs. 28/29), atestando que exerceu em tal interregno a função de bombeiro junto à Ford Motor Company Brasil Ltda., o que permite o seu enquadramento em virtude da periculosidade do labor.

Reputo perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto n.º 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos n.º 83.090/79 e n.º 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "*Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional*" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Entendo, portanto, viável o reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, além daqueles reconhecidos no voto proferido pela E. Relatora (01/01/2004 a 09/09/2016) e na via administrativa (18/09/1990 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 31/12/2003).

Assentado esse ponto, tem-se que o somatório do tempo especial reconhecido totaliza 25 anos, 11 meses e 23 dias, tempo suficiente para o deferimento do benefício, que exige 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Requerido administrativamente o benefício em 2016, não há que se falar em prescrição quinquenal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

PREQUESTIONAMENTO

A sentença não ofendeu dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, com a máxima vênia da E. Relatora, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os consectários na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida.**

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO

Considerando a retificação do voto pela e. relatora, no tocante ao motivo ensejador da divergência, ou seja, ao reconhecimento da especialidade do interregno laborativo de 06/03/1997 a 18/11/2003, em que o autor laborou perante a empresa Ford Motor Company Brasil Ltda, na atividade de Bombeiro, **acompanho integralmente o voto retificador.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- A condenação ou o proveito econômico obtido na presente causa não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- Apelação não conhecida quanto à dispensa do pagamento de custas processuais, por ausente o interesse em recorrer, na medida em que não houve condenação no pagamento de verba desta natureza.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a ruído acima do limite legal, devendo ser reconhecida a especialidade somente do período de 1º/01/2004 a 09/09/2016. Precedentes.
- A princípio, descabida a concessão de aposentadoria especial, na medida em que a parte autora possui, até a data de entrada do requerimento, tempo insuficiente para concessão deste benefício.
- Voto anteriormente prolatado retificado, no que concerne, especificamente, ao reconhecimento da especialidade do interregno laborativo de 06/03/1997 a 18/11/2003, em que o autor laborou perante a empresa Ford Motor Company Brasil Ltda, na atividade de Bombeiro. - Aditado o lapso ora reconhecido, no voto retificador, aos demais em que a especialidade já havia sido detectada, verifica-se que a parte autora possui, até a data de entrada do requerimento, em 09/09/2016, o total de 25 anos, 11 meses e 22 dias de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de somatório suficiente à outorga da aposentadoria especial alvitrada.
- Consectários: sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Não há prescrição parcelar a contabilizar-se, tendo em conta a dedução do requerimento administrativo em 2016.
- Honorário advocatícios, a cargo do INSS, fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, consoante Súmula n. 111 do STJ.
- Apelação do INSS, não conhecida em parte e, em voto retificador, na parte conhecida, parcialmente provida, apenas no que concerne à explicitação de consectários, mantida a tutela antecipada outrora concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, por maioria, na parte conhecida, decidiu dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto retificador apresentado pela Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Desembargadora Federal Daldice Santana, que votou nos termos do artigo 942, caput e § 1º, do CPC. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos, que acompanhava a Relatora no voto originário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082106-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: IRANY RODRIGUES FLORENCIO PINTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082106-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRANY RODRIGUES FLORENCIO PINTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de quinhentos reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082106-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRANY RODRIGUES FLORENCIO PINTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuido no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 02 de agosto de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filhos havidos nos anos de 1994 e 2000.

Verifica-se, ainda, pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS coligido aos autos, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, por significativo período, ou seja, de setembro de 2013 a novembro de 2018.

Não se descarta do entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.304.479/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no sentido de que o fato de um dos membros do grupo familiar exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana, não descaracteriza, por si só, a atividade agrícola dos demais componentes, caso haja prova em nome próprio, devendo, ainda, ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar.

Ocorre que, na hipótese vertente, não há prova material em nome próprio da autora.

Destarte, o exercício de atividade de natureza urbana pelo seu cônjuge descaracteriza sua qualidade de segurada especial, como indicado no sobredito paradigma do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado em repercussão geral.

Nesse sentido já decidiu a Nona Turma desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/91. NORMA TRANSITÓRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. OUTRA FONTE DE RENDA. ARTIGO 39, I, DA LEI 8.213/91. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PRINCÍPIO DA UNIFORMIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA. - A aposentadoria por idade, rural e urbana, é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 201, §7º, inciso II, para os segurados do regime geral de previdência social (RGPS), nos termos da lei e desde que obedecidas as seguintes condições: "II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;" - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço. - Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalment, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. - Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz. - No mais, segundo o REsp 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade. - Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz). - Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei. Assim, o prazo de 15 (quinze) anos do artigo 143 da Lei 8.213/91 expiraria em 25/07/2006. - Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 02 (dois) anos, estendendo-se até 25/07/2008, em face do disposto na MP 312/06, convertida na Lei 11.368/06. - Posteriormente, a Medida Provisória nº 410/07, convertida na Lei 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego. Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil. Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo e respectivo inciso I ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que comprovar a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego." - Observe-se que, nos termos do artigo 2º da Lei nº 11.718/08, o prazo estabelecido no referido artigo 143 da LBPS passou a vigorar até 31/12/2010. Bizarramente, com flagrante antinomia com o artigo 2º, o artigo 3º da Lei nº 11.718/08 acaba por indiretamente estender o prazo até 31/12/2020, além de criar tempo de serviço ficto. - Abstração feita da hipotética ofensa à Constituição Federal, por falta de relevância e urgência da medida provisória, e por possível ofensa ao princípio hospedado no artigo 194, § único, II, do Texto Magno, o fato é que a Lei nº 11.718/08 não contemplou o trabalhador rural que se enquadra na categoria de segurado especial. - No caso do segurado especial, definido no artigo 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, remanesce o disposto no artigo 39 desta última lei. Diferentemente dos demais trabalhadores rurais, trata-se de segurado que mantém vínculo com a previdência social mediante contribuição descontada em percentual incidente sobre a receita oriunda da venda de seus produtos, na forma do artigo 25, caput e incisos, da Lei nº 8.212/91. Vale dizer: após 25/07/2006, a pretensão do segurado especial ao recebimento de aposentadoria por idade deverá ser analisada conforme o disposto no artigo 39, inciso I, da Lei 8.213/91. - Ademais, não obstante o "pseudo-exaurimento" da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1º e § 2º do referido dispositivo. - No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 18/10/2000. - Quanto ao requisito do início de prova material, constam dos autos documentos referentes à propriedade rural, em nome do marido da autora, indicando exercício de atividades rurais, além de certidões de casamento, de nascimento do filho. - A prova testemunhal, formada por dois depoimentos vagos e não circunstanciados, é precária e não serve para a comprovação de vários anos de atividade rural. - Ora, o marido da autora, pelo menos desde 1975, foi trabalhador urbano, na condição de condutor de veículos, e percebe aposentadoria na qualidade de comerciário, com DIB em 30/4/2008 (CNIS). - Nos termos do artigo 11, § 9º, da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 11.718/2008, não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento. No caso, o grupo familiar possui outra fonte de rendimento há décadas, consistindo inicialmente no trabalho do marido como urbano, posteriormente na aposentadoria do mesmo. - Num regime de previdência social em que os urbanos e rurais possuem regime único desde 1991 (artigo 194, § único, da Constituição da República, que conforma o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais), não é razoável que se conceda benefícios não contributivos para quem possui plena capacidade econômica de contribuição. - Não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. - Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. - Apelação provida." (Destaquei.)

(AC 00403858220164039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim embora as testemunhas hajam testificado o labor campestre pela autora, o exercício de atividades de índole urbana pelo marido, aliado à ausência de documentação em nome próprio, não permitem concluir pela concessão da benesse vindicada.

Consequentemente, mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, para manter a sentença de improcedência, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Ausente início eficaz de prova material.
- Não comprovada a carência exigida.
- A parte autora deverá arcar com honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082431-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: LEONICE BERNARDO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082431-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEONICE BERNARDO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 15% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082431-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LEONICE BERNARDO CANDIDO
Advogado do(a) APELANTE: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência depende de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 15 de junho de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado documento em nome da autor, em que se acha qualificada como rurícola, a saber Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, nos períodos de janeiro de 2007 a 11 de setembro de 2015 e de 12 de setembro de 2015 até os dias de hoje.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

O depoimento, colhido em audiência, foi firme e convincente no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, Osvaldir, que conhece a autora há cerca de quarenta anos, afirmou que ela trabalhou na lavoura, nas culturas de milho, arroz, mandioca e café. Indicou a fazenda Laranjal. Acrescentou que a autora jamais desempenhou atividades na seara urbana.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090902-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARIA INEZ ANTONIO LARA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6090902-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA INEZ ANTONIO LARA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 01 de abril de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado documento em nome da autora, em que se acha qualificada como lavrador, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais em períodos intermitentes de novembro de 1999 a dezembro de 2009.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

A autora, em depoimento pessoal, contou que sempre trabalhou na lavoura, com os pais, na cidade de Palmítal. Posteriormente, passou a trabalhar como diarista. Recebeu auxílio-doença e, após a cessação do benefício, retornou ao campo, no sítio de seu João, como diarista.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício das atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Balbina e Rosalina, que conhecem a autora desde a juventude, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, na companhia dos genitores. Posteriormente, a autora passou a exercer sua função na qualidade de diarista, na cultura de laranja, na propriedade Barrete, dentre outras. Esclareceram que ela recebeu auxílio-doença, mas retornou à lida campesina após a cessação do indigitado benefício. Acrescentaram que permanece em atividade até os dias atuais, no sítio do Seu João, fazendo serviços de roça para garantia de seu sustento.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082420-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE PROENÇA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082420-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DE PROENÇA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da citação. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082420-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERALUCIA DE PROENÇA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 03 de junho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 24 de outubro de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborados pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, nos períodos de novembro de 2003 a dezembro de 2003, outubro de 2009 a novembro de 2017 e maio de 2018, sem data de saída.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

O depoimento testemunhal, colhido em audiência, foi firme e convincente no sentido do exercício das atividades rurícolas no período de carência.

A testemunha Cláudio, que conhece a autora desde a juventude, cofirmou o desempenho do labor rurícola. Esclareceu que ela trabalhou no sítio onde morava com os pais, na colheita de feijão e milho. Posteriormente, passou a exercer sua função na cultura de laranjas, indicando os empregadores Koji, Citrosuco e fazenda Igaratá, dentre outros. Acrescentou que a autora permanece na lida campesina até os dias atuais.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.
- No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: " 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.
- Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000195-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOAO BATISTA DE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000195-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOAO BATISTA DE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de um mil e quinhentos reais. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000195-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO BATISTA DE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19 de fevereiro de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 05 de dezembro de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborados pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de dezembro de 1987 a junho de 2015.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

O autor, em seu depoimento, afirmou que exerce atividades rurais desde sua juventude, sobretudo em pastos, feitura de cercas, catação de raiz e aspersão de veneno. Indicou as propriedades rurais fazenda Bela Vista, Fortaleza e Irmãos Três Erres, dentre outras. Esclareceu que permanece na lida campesina até os dias atuais.

As testemunhas Assunção e Augusto, que conhecem o autor há cerca de trinta anos e três anos, respectivamente, corroboraram seu depoimento. Acrescentaram que ele trabalhou nas fazendas Esparrame e Itararé, bem como na chácara de seu sogro. Sabem que continua em atividades agrícolas, fazendo bicos, até os dias de hoje.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-60.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: IRIA APARECIDA BORNIO TTI LUZAN
Advogado do(a) APELANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-60.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRIA APARECIDA BORNIO TTI LUZAN
Advogado do(a) APELANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de um mil reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000453-60.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRIA APARECIDA BORNIO TTI LUZAN
Advogado do(a) APELANTE: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rústico exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rústicos o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 24 de julho de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1982; contrato de parceria agrícola, com data ilegível; e notas fiscais de produtor rural, emitidas no período de 2004 a 2017.

E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento, declarou trabalhar no campo, na companhia de seu marido, na Fazenda Piquissiri, local em que mantém relação de emprego com a família Mudolon. Afirmou que auxilia o marido na capina e criação de porcos, galinhas e gado. Esclareceu que o casal possui roça de milho e mandioca. Acrescentou que residiu em Nova Aurora, no Estado do Paraná, em fazenda pertencente à mesma família Mudolon.

A testemunha Eduardo Mudolon, que conhece a autora há vinte e cinco anos, afirmou que a autora trabalhou em terras pertencentes ao seu avô, no Paraná, nas criação de animais e plantação de rola.

A testemunha Mauri declarou conhecer a autora desde os idos de 2004, na fazenda Piçuissiri, em que o esposo da autora lhe prestava "serviços de colheitadeira" afirmou que frequentava esporadicamente a propriedade rural e sabe que o cônjuge da autora trabalhava com maquinário.

A testemunha Alessandro conhece a autora há cerca de dez anos e afirmou que o esposo da autora era funcionário na chácara da família Mudolon. Asseverou que a autora trabalhava "...assim, mais numa mandioca, limpando frango... Uma vez eu fui lá e ela estava limpando frango... Era assim, mais do lar. Na lavoura eu acho que não".

Os depoimentos testemunhais não convergem no sentido do desempenho de atividades rurícolas no período de carência.

Veja-se que a testemunha Alessandro, inclusive afirmou que a autora não trabalhava na lavoura e realizava serviços domésticos.

A prova oral é, portanto, duvidosa, não sendo possível divisar, com mínima segurança, se autora esteve a desempenhar o labor rural no lapso exigido pela lei.

Com essas considerações, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO COMPROVADO POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início de prova material que não restou corroborado por depoimentos testemunhais firmes e convincentes.

- A parte autora deverá arcar com honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ROSALINA DOS SANTOS CALASTRO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES SILVA - MS9415-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000410-26.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINA DOS SANTOS CALASTRO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES SILVA - MS9415-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de três mil e quinhentos reais. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rústica exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, em que a parte autora busca a majoração da verba honorária, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000410-26.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSALINA DOS SANTOS CALASTRO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES SILVA - MS9415-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19 de fevereiro de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal. Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos extermados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 12 de abril de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filho havido no ano de 1982; ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Caarapó, em 1984; Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de janeiro de 2003 a junho de 2016, corroborados por extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante. O cônjuge da autora aposentou-se na qualidade de trabalhador rural em 2016.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

A autora, em seu depoimento, afirmou que labuta na lavoura desde sua tenra idade, na companhia de seus pais e que, após seu casamento, continuou na lida campesina, na qualidade de diarista. Indicou as propriedades rurais Janaina, Campanário, Saju e sítio Alvorada, local em que exerceu suas atividades em regime de parceria, na plantação de algodão. Acrescentou que trabalha até os dias de hoje, juntamente com seu esposo.

As testemunhas corroboraram o depoimento da autora, acrescentando os nomes das propriedades rurais Rancho Grande e Jatobá.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: " 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117518-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DE FATIMA GESUALDO
Advogado do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117518-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA GESUALDO
Advogado do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da sentença. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito. Suscita o elacsetimento do prazo para cumprimento da tutela. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6117518-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA GESUALDO
Advogado do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 14 de novembro de 2016. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 07 de abril de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS e extrato de Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de agosto de 20003 a novembro de 2016 e 10 de julho de 2017, sem data de saída.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Benedito, Reginaldo e Luzia, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, vinte anos e dez anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, nas culturas de cebola e beterraba. Indicaram a propriedade rural fazenda São João e os turmeiros Zezinho, Parusso e Marcio Luiz. Acrescentaram que a autora permanece na lida campesina até os dias atuais.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Por fim, consigno que a antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-A antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078248-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIO MENDES
Advogado do(a) APELADO: JOSE FELIX DE OLIVEIRA - SP297265-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078248-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDIO MENDES
Advogado do(a) APELADO: JOSE FELIX DE OLIVEIRA - SP297265-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária em percentual à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078248-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10 de junho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liniar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativa da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 1º de novembro de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1976; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1974; ficha de inscrição nos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Cunha Paulista, Teodoro Sampaio e Regente Feijó; registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, em períodos esporádicos, no intervalo de 1979 a 2012; e notas fiscais de produtor rural, emitidas no interregno de 1996 a 1999, 2000 a 2001 e 2014 a 2017.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência realizada na data de 10 de junho de 2019, foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas.

Deveras, Luiz Paulo e Edilson, que conhecem o autor desde 1979, afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura e esteve assentado, indicando as propriedades rurais fazenda Santa Rosa e Rancho Alegre.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: " 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072336-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: DIAIRA GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072336-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIAIRA GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072336-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: DIAIRA GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese de direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 27 de junho de 2013, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, clmo rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, certidão de nascimento de filho havido em 1995; e certidão da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, indicando a posse da Chácara São Jorge.

A autora apresentou, ademais, documentação em nome de seu companheiro, qual seja, contrato de arrendamento de terras rurais, firmado em 1992.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos, colhidos em audiência realizada na data de 09 de abril de 2019, foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas Lenuir, José de Barros e José Carlos, que conhecem a autora há cerca de trinta anos, vinte e cinco anos e dezesseis anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo nas culturas de arroz, feijão, milho e batata, para consumo e venda do excedente. Asseveraram que as tarefas sempre foram realizadas por ela e seu companheiro, sem a ajuda de terceiros. Acrescentaram que o casal vive no sítio situado no Taquarão e permanece na lida campesina até os dias de hoje.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072640-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072640-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072640-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1.O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 22 de abril de 2006, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 150 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado documento em nome da autora, qual seja, registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, corroborado pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, indicando vínculos rurais em períodos intermitentes de julho de 1969 a janeiro de 1995.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2016.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, as testemunhas que conhecem a autora há cerca de trinta anos, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura. Indicaram as propriedades rurais Fazenda São Geraldo, Santa Elisa, Balbo e Galo Branco.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5217925-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: RITA MOREIRA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5217925-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: RITA MOREIRA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Deixou de condenar em custas processuais e verba honorária, ante a gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, “in albis”, o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217925-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: RITA MOREIRA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN

TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 03 de dezembro de 2006, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 150 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado documento em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1989. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais colhidos em audiência foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Ibrahim, Lázaro e Júlio Cesar, que conhecem a autora há cerca de quarenta anos, vinte anos e trinta e dois anos, respectivamente, afirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, sobretudo no cultivo de laranjas. Asseveraram que o trabalho era realizado na companhia de seu cônjuge. Acrescentaram que a autora reside na fazenda de Júlio Cesar, cuidando da plantação de verduras.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000273-72.2019.4.03.6121

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CAINELLI

SUCEDIDO: CARLOS ROBERTO SANCHES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MICHELE MAGALHAES DE SOUZA - SP309873-A, MILENA CRISTINA TONINI RODRIGUES DA SILVA - SP259463-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora apresenta embargos de declaração em face do acórdão proferido por esta Nona Turma que deu parcial provimento ao recurso autárquico.

Pugna pela majoração da verba sucumbencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso é intempestivo.

O acórdão foi disponibilizado para publicação em 19/12/2019.

Assim, após o recesso forense, no dia útil posterior a essa data começou a fluir o prazo de 5 (cinco) dias para interposição dos embargos de declaração (artigos 224, § 3º e 1.023 do CPC).

Ocorre que estes embargos foram protocolados em 22/1/2020; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em 14/1/2020, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** destes embargos de declaração.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6081727-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LEONEL PAULO BAIONI
Advogado do(a) APELADO: EBERAMANCIO DE BARROS - SP282075-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6081727-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONEL PAULO BAIONI
Advogado do(a) APELADO: EBERAMANCIO DE BARROS - SP282075-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6081727-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONEL PAULO BAIONI
Advogado do(a) APELADO: EBERAMANCIO DE BARROS - SP282075-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 18 de julho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)” Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 20 de setembro de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando o desempenho de serviços gerais, na Estância Jacligle, no período de janeiro de 2007 a março de 2014; e notas fiscais de produtor rural, no interregno de 2000 a 2018.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

O autor, em seu depoimento, afirmou que exerce atividades rurais desde sua juventude. Asseverou haver trabalhado na companhia de seu genitor e na propriedade de José Roberto Rendeiro, nas culturas de café milho e feijão. Acrescentou dedicar-se à criação de gado.

As testemunhas Joel e Robson, que conhecem o autor há cerca de trinta anos e vinte anos, respectivamente, corroboraram seu depoimento no sentido do exercício das atividades campestres por ele mencionadas. Confirmaram, ademais, as propriedades rurais, bem como a permanência do trabalho no campo até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 26 de janeiro de 2018. Esclareceram que o autor exerce o labor sem a ajuda de empregados e que nunca trabalhou na seara urbana.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019050-70.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: JOSE FERREIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019050-70.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE FERREIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação da parte autora, interposta em face da r. sentença, proferida em 24/03/2017, que, em ação declaratória de tempo de serviço rural, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial. A decisão *a quo* condenou a parte autora a arcar com custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Pretende a parte autora a reforma da sentença, para que seja reconhecido o labor rural exercido no período de 1965 a 1973.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019050-70.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE FERREIRA LIMA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de trabalho rural sem anotação em CTPS, no período de 1965 a 1973.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL.

A comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante ao trabalho rural, tal entendimento está, inclusive, cristalizado na Súmula n.º 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assinale-se, por oportuno, ser prescindível que o início de prova material se estenda por todo o período laborado, bastando seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1141458/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 22/03/2010).

Relevante, ainda, nesse ponto, o posicionamento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de considerar a possibilidade de reconhecimento do tempo anterior à data de emissão do documento mais antigo apresentado pelo segurado.

Veja-se:

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

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

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

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

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

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

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

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

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe DATA: 05/12/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso, a r. sentença julgou totalmente improcedente o pedido.

A parte autora, em seu apelo, pleiteia o reconhecimento do labor rural no período de 1965 a 1973.

A título de início de prova material concernente ao interregno em debate foram colacionadas cópias dos seguintes documentos:

- certificado de dispensa de incorporação, datado de 16/03/1974, informando que o autor foi dispensado do serviço militar inicial em 31/12/1973, por residir em Município não tributário (Id. 89911204 - p. 16);
- CTPS, informando o nascimento do autor em 02/04/1955 e primeiro vínculo a partir de 21/01/1974, como servente na construção civil (Id. 89911204 - p. 17/19);
- certidão de casamento dos genitores do requerente, celebrado em 19/09/1968, qualificando o pai do autor como lavrador (Id 126187664 - p. 01).

Verifica-se, assim, indício documental de exercício de labor rural.

Admitida a presença de princípio de prova documental, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Quanto às testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 24/03/2017 (Id. 89911204 - p. 66), ambas, Paulo Antônio de Carvalho e Sebastião Pacheco de Castro, declaram conhecer o autor desde criança. Afirmam que, nas décadas de 1960 e 1970 trabalharam na mesma fazenda, de propriedade do Sr. Osvaldo. Informam que, o requerente desde a tenra idade ajudava seus pais nas lavouras de algodão, café e feijão.

Nesse contexto, tenho que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral quanto ao alegado labor, devendo ser reconhecido o trabalho campesino desde a idade mínima de 12 anos, eis que devidamente comprovado nos autos.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente, nascido em 02/04/1955, exerceu atividade como rural, em regime de economia familiar, no período de 02/04/1967 a 31/12/1973.

No mais, o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91).

Diante da sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do disposto no art. 85, § 2º, do NCPC.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o labor prestado como rural/segurado especial no lapso de 02/04/1967 a 31/12/1973, devendo a Autarquia expedir certidão, com a ressalva de que o período de atividade rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei n.º 8.213/91; bem como para fixar a sucumbência conforme acima fundamentado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO EM PARTE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Para fins de reconhecimento do tempo de serviço rural, é prescindível que o início de prova material estenda-se por todo o período laborado, bastando que seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos.

- Comprovado nos autos o labor rural, durante o período reconhecido judicialmente, por meio de princípio de prova documental complementado por prova testemunhal coerente e idônea, tem o segurado direito à sua contagem, nos termos do artigo 55, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 8.213/91.

- É possível reconhecer que o requerente, nascido em 02/04/1955, exerceu atividade como rurícola, em regime de economia familiar, no período de 02/04/1967 a 31/12/1973.

- O tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91).

- Diante da sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do disposto no art. 85, § 2º, do NCPC.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075037-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA REGINA MILANI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075037-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA REGINA MILANI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Deixou de condenar em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 15% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rurícola exercida no período de carência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: MARIA REGINA MILANI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20 de junho de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campesinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 20 de março de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1984; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1975; título de eleitor, expedido em 1974; escritura pública de venda e compra de imóvel rural, lavrada em 1999; declaração de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, nos exercícios de 2002 a 2015; e certificado de inscrição do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-IN CRA. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido/ companheiro se estende à demandante.

Cumprido consignar que os recolhimentos efetuados pelo cônjuge da autora na qualidade de contribuinte individual não obstam a concessão da benesse, porquanto podem ter sido vertidos a fim de obter-se a aposentadoria por idade.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

O depoimento testemunhal, colhido em audiência realizada na data de 08 de maio de 2017, foi firme e convincente no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Deveras, Orlando, que conhece a autora há cerca de cinquenta anos, afirmou que ela sempre trabalhou na lavoura, na companhia de seu cônjuge, sobretudo na cultura de laranja. Asseverou que as atividades eram realizadas em regime de economia familiar, para consumo próprio e venda do excedente, sem a ajuda de empregados. Acrescentou que o casal vive e trabalha numa pequena propriedade rural, local em que cultivam uma horta.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092407-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: IRENE DONIZETI PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092407-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRENE DONIZETI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6092407-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: IRENE DONIZETI PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestinos e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".(EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 17 de junho de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A autora afirmou, em sua petição inicial, haver exercido atividades rurícolas em período longínquo, qual seja, do ano de 1973 ao ano de 1993, na propriedade rural, denominada Fazenda São José do Varjão. Apresentou, a título de início de prova material, notas fiscais, emitidas em nome de seu genitor, no período de 1987 a 1988.

Vê-se, portanto, que o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário ocorrido em 2015.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, exarada em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, cuja ementa segue abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015).

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITO DA IMEDIATIDADE NÃO CUMPRIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- O atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário ocorrido em 2015.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003462-23.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL VIRGILIO DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088997-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA APARECIDA SILVA LEAL

Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088997-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA APARECIDA SILVA LEAL

Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Deixou de condenar em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rústica exercida no período de carência.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088997-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA APARECIDA SILVA LEAL
Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 07 de maio de 2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rústica exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 04 de setembro de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS da autora, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de maio de 2007 a agosto de 2017.

Observo que a anotação em CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

A autora apresentou, ademais, documentação em nome de seu cônjuge, em que se acha qualificado como rurícola, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1980; e certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1982 e 1985.

Resulta evidenciada a presença de princípio de prova documental do labor rural.

Foram colhidos os depoimentos testemunhais, cuja transcrição segue:

“A testemunha MARIA ROSA BONÁDIO BASSI salientou conhecer a autora desde a época em que eram apenas crianças. Ambas estudaram e trabalharam juntas. Celina Aparecida também trabalhava com os genitores na cidade de Capela do Alto. Trabalhou com a autora na propriedade denominada “Fazenda Sônia Maria”, local em que cultivavam laranja, milho e outras coisas. Tal situação perdurou até o casamento de Celina Aparecida. Atualmente a demandante continua a exercer o labor rural.

Já a testemunha LOURDES APARECIDA PEREIRA disse que conhece a autora, pois elas residem no Bairro Iperozinho, na cidade de Capela do Alto. Celina Aparecida sempre trabalhou no campo. As duas prestaram serviços na “Fazenda Sônia Maria” por um longo período. Cultivavam laranja, milho, feijão e quiabo. A fazenda é localizada no mesmo bairro. Os genitores da autora também trabalhavam no local. Mesmo após seu casamento, Celina Aparecida continuou a desenvolver o labor rural. A autora também presta serviços para a empresa “Cutrale” durante os períodos de safra.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004450-88.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: EDNA DE FATIMA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARVALHO DE SOUZA - SP314515-N

APELADO: EDNA DE FATIMA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS CARVALHO DE SOUZA - SP314515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004450-88.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: EDNA DE FATIMA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARVALHO DE SOUZA - SP314515-N

APELADO: EDNA DE FATIMA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS CARVALHO DE SOUZA - SP314515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer períodos de atividade especial, com a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, em demanda que objetiva a concessão de aposentadoria especial ou sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença foi proferida aos 31 de outubro de 2014 e arbitrou a verba honorária em 15% do valor da condenação (fls. 135/138).

Em suas razões recursais, a parte autora, sustenta em preliminar, a nulidade da r. sentença, face à ausência de intimação quanto à decisão de fl.117 dos autos, a qual indeferiu seu requerimento para a produção de prova pericial. No mérito, pugna pela reforma da sentença para o reconhecimento do labor nocivo em todo o intervalo requerido na inicial e para a condenação do INSS à concessão da aposentadoria especial, desde a data do ajuizamento da ação ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo.

Por sua vez, o INSS apela para requerer a redução da verba relativa aos honorários advocatícios e a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária, em conformidade ao disposto na Lei nº 11.960/09.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

Face a preliminar suscitada em razões de apelação pela parte autora, face à ausência de sua intimação quanto à decisão interlocutória de fl.117 dos autos, a qual indeferiu seu requerimento para a produção de prova pericial, converteu-se o julgamento em diligência para que se viabilizasse a juntada de PPP atualizado, para a comprovação da exposição da requerente ao agente nocivo biológico, após a data de emissão dos PPP's que foram colacionados às fls. 19/22 e fls. 23/24.

Cumprida a diligência com a juntada de novo PPP aos autos, com emissão na data de 12/11/2019 (id 107482668- pág 01/02).

Deu-se vista ao INSS, que nada requereu.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004450-88.2010.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: EDNA DE FATIMA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARVALHO DE SOUZA - SP314515-N
APELADO: EDNA DE FATIMA CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARVALHO DE SOUZA - SP314515-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposto acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO CASO CONCRETO

Discute-se, em grau de recurso, o pedido formulado pela parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a concessão de aposentadoria especial, a partir do ajuizamento da ação, ou sucessivamente, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Verifica-se, por oportuno, o enquadramento como especial, na via administrativa, dos intervalos de **11/04/1988 a 18/07/2008 e de 1º/08/1991 a 18/07/2008**, conforme documento colacionado à fl. 102 dos autos.

Passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

-I- de 09/09/1976 a 21/11/1977

Empregador: Cruz Vermelha Brasileira

Atividade profissional: atendente de enfermagem

Prova: somente anotação em CTPS à fl. 15 dos autos

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo acima, nos termos do código 2.1.3. do Decreto nº 83.080/79.

2) de 02/04/1979 a 28/11/1980

Empregador: Fundação Nelson Libero

Atividade profissional: atendente de enfermagem

Prova: somente CTPS à fl. 16

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo acima, nos termos do código 2.1.3. do Decreto nº 83.080/79.

3) de 06/03/1980 a 20/05/1981

Empregador(a): Cruzada Pro Infância

Atividade(s): atendente de enfermagem

Prova(s): CTPS fl. 16

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo acima, nos termos do código 2.1.3. do Decreto nº 83.080/79.

4) De 1º/05/1987 a 07/08/1987

Empregador(a): Sociedade Beneficente São Camilo

Atividade(s): atendente de enfermagem

Prova(s): CTPS fl. 17

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Cabível o enquadramento do intervalo acima, nos termos do código 2.1.3. do Decreto nº 83.080/79.

5) De 19/07/2008 a 09/02/2010

Empregador(a): Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina - FMUSP

Atividade(s): auxiliar de enfermagem

Prova(s): PPP de fls. 19/22, fls. 23/24 e id 107482668- pág 01/02

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos – sangue e secreção

Conclusão: *Cabível o enquadramento, do intervalo em questão, nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.*

No mais, a despeito de entender que ao autor caberia comprovar o exercício de atividade insalubre somente até a prolação da sentença, e não depois, conforme ocorrido nestes autos, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Outrossim, a juntada do novo PPP colacionado aos autos, atualizado tão somente quanto a sua data de emissão (12/11/2019), foi autorizada em conversão do julgamento em diligência (id 100768042) e supre a eventual necessidade de produção da prova pericial requerida pela parte autora, que foi indeferida por meio da decisão de fl. 117 dos autos, da qual não houve a regular intimação da demandante. Observa-se que, de todo o processado, foi oportunizada vista ao INSS em regular procedimento contraditório.

Destarte, resta afastada a preliminar de nulidade da r. sentença, suscitada pela parte autora, uma vez que desnecessária a produção de outra prova técnica pericial.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

- 1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*
- 2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*
- 3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*
- 4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*
- 5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*
- 6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaquei)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar; estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos de **09/09/1976 a 21/11/1977, de 02/04/1979 a 28/11/1980, de 06/03/1980 a 20/05/1981, de 1º/05/1987 a 07/08/1987 e de 19/07/2008 a 09/02/2010**, como atividade especial, devendo o INSS proceder a respectiva averbação.

Somados apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nestes, e o intervalo reconhecido na via administrativa (fl.102), excluídos os períodos concomitantes, verifica-se, nos termos da planilha abaixo, que a demandante conta, na data do requerimento administrativo (**18/07/2008- DER – fl.111**), com tempo especial insuficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Somados apenas os períodos de atividade especial até a data do ajuizamento da ação em **13/05/2010**, nos termos em do que foi pedido pela parte autora, na inicial (fl.07 dos autos) e reiterado em razões de apelação, verifica-se, que a demandante totaliza o tempo especial de **25 anos, 8 meses e 4 dias**, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, com termo inicial, a partir da data de **citação do INSS em 18/06/2010- (fl.60 dos autos)**, como verifica-se da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 20/05/1954

- Sexo: Feminino

- DER: 18/07/2008

- Reafirmação da DER: 13/05/2010

- Período 1 - 09/09/1976 a 21/11/1977 - 1 anos, 2 meses e 13 dias - 15 carências - Tempo comum - Cruz Vermelha Brasileira

- Período 2 - 02/04/1979 a 05/03/1980 - 0 anos, 11 meses e 4 dias - 12 carências - Tempo comum - Fundação Nelson Libero

- Período 3 - 06/03/1980 a 20/05/1981 - 1 anos, 2 meses e 15 dias - 14 carências - Tempo comum - Cruzada Pro Infância

- Período 4 - 31/05/1987 a 07/08/1987 - 0 anos, 2 meses e 7 dias - 4 carências - Tempo comum - Soc. Benefif. São Camilo

- Período 5 - 11/04/1988 a 18/07/2008 - 20 anos, 3 meses e 8 dias - 244 carências - Tempo comum - Hospital das Clínicas

- Período 6 - 19/07/2008 a 09/02/2010 - 1 anos, 6 meses e 21 dias - 19 carências - Tempo comum (Período posterior à DER) - Hospital das Clínicas

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 13/05/2010: 25 anos, 4 meses e 8 dias, 308 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/HVKNC-ZVJ76-2H>

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde a citação do INSS em 18/06/2010 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA e à APELAÇÃO DO INSS** para retificar a verba honorária e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a especialidade do intervalo de **19/07/2008 até 09/02/2010**, bem como para condenar o INSS à concessão da aposentadoria especial, com termo inicial na data de citação do INSS. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ATIVIDADE PROFISSIONAL. ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo (materiais biológicos), além do exercício da atividade profissional no setor de enfermagem, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Preenchidos os requisitos legais, nos exatos termos do pedido formulado pela parte autora na exordial, é devida a concessão de aposentadoria especial a partir da data da citação do INSS.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Preliminar rejeitada. Parcial provimento à remessa necessária e às apelações do INSS e da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, parcial provimento à apelação do INSS e parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010312-64.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURO ANTONIO ALVES
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010312-64.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURO ANTONIO ALVES
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 13/10/2016) não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade de período laborado pela parte autora de 03/12/1998 a 02/06/2015. Determinou o julgado que a Autarquia Previdenciária concedesse à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo, isto é, dia 17/06/2015 (DER), conforme documento em 89829578 - p. 61, tendo deferido a antecipação de tutela para a implantação da benesse. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas dos encargos financeiros previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente por ocasião da liquidação de sentença. Condenou, também, a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, incidente sobre o valor da condenação. Consignou que o valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isentou a Autarquia do pagamento de custas.

Apela a Autarquia Federal, arguindo, inicialmente, a necessidade de apreciação da remessa necessária. No mérito, sustenta a impossibilidade de se reconhecer a especialidade do período em debate, uma vez que não restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo apontado. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Aduz, por fim, o não cabimento da tutela antecipada e a necessidade de condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010312-64.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 3098/3379

VOTO

Inicialmente, tempestivos o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Passo, portanto, à análise do recurso interposto.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data -16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquei).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido como especial pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

de 03/12/1998 a 02/06/2015

Empregador(a): NSK BRASIL LTDA

Prova(s): PPP – Id. 89829578, p. 71/75.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92 dB(A), até 31/12/2003; ruído de 91,7 dB(A), de 01/01/2004 a 31/12/2007; ruído de 91,3 dB(A), de 01/01/2008 a 31/12/2008; ruído de 92 dB(A), de 01/01/2009 a 31/12/2009; ruído de 91,4 dB(A), de 01/01/2010 a 31/12/2010; ruído de 90,7 dB(A), de 01/01/2011 a 31/12/2011; ruído de 92,5 dB(A), de 01/01/2012 a 31/12/2012; ruído de 91,2 dB(A), de 01/01/2013 a 31/12/2013; ruído de 92,7 dB(A), a partir de 01/01/2014.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 90 dB (A) [entre 03/12/1998 e 18/11/2003] e acima de 85 dB(A) [a contar de 19/11/2003].

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, **o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho**, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somado o período reconhecido neste feito ao incontestado, conforme documento em Id. 89829579 - p. 30, bem como àqueles constantes da CTPS – Id. 89829578 - p. 85/94, verifica-se que o autor possui, até a data do requerimento administrativo, isto é, dia 17/06/2015 – Id. 89829578 - p. 61, o total de **35 anos, 3 meses e 14 dias** de tempo de contribuição, como demonstra a planilha de contagem de tempo inserida na r. sentença.

Cuida-se de tempo suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, cuja exigência pressupõe comprovação de 35 anos.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Confirmada a sentença de procedência e presentes os pressupostos do artigo 300 e seguintes, do Código de Processo Civil, deve ser mantida a antecipação de tutela deferida.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPC), continuará o INSS a arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RUÍDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TUTELA ANTECIPADA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a ruído acima do limite legal, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Confirmada a sentença de procedência e presentes os pressupostos do artigo 300 e seguintes, do Código de Processo Civil, deve ser mantida a antecipação de tutela deferida.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Em razão da sucumbência mínima da parte autora (art. 86, parágrafo único, do NCPC), continuará o INSS a arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do diploma processual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à concessão (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013790-76.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: JOSUE DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: JOSUE DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294-A
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013790-76.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSUE DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: JOSUE DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294-A
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora, interpostos em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer o intervalo de labor nocivo de **06/03/1997 a 02/12/1998**, condenando o INSS à respectiva averbação, em demanda que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença foi proferida aos 07 de julho de 2015 e condenou o INSS ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos o art. 20, §4º do Código de Processo Civil de 1973. Foi deferida a antecipação de tutela para determinar ao INSS a imediata averbação do intervalo reconhecido (fls. 101/103).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS ser indevido o reconhecimento da especialidade no intervalo declinado na r. sentença, considerando que a utilização do EPI neutraliza a nocividade, bem como a exposição ao agente químico amianto, deu-se em quantidade compatível ao limite de tolerância. Pugna pela reforma da sentença e total improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Por sua vez, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja afirmada a especialidade do intervalo de **03/12/1998 a 03/10/2013**, com a condenação do INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento

Decorrido "in albis" o prazo para a apresentação das contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013790-76.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSUE DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: JOSUE DO CARMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARLENE APARECIDA ZANOBIA - SP109294-A
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA NECESSÁRIA

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 08/10/2013, com valor atribuído à causa de R\$ 70.851,12 (setenta mil, oitocentos e cinquenta e um reais e doze centavos), que atualizado até a prolação da sentença (07/07/2015) ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do art. 475 do Diploma Processual de 1973.

Por essa razão, conheço da remessa oficial.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (emprego e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual- EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, por oportuno, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, do intervalo de **03/02/1992 a 05/03/1997**, na via administrativa, como se demonstra do documento colacionado à fl. 65 dos autos.

Passo à análise do período de atividade especial, com conversão em comum, afirmado na r. sentença e do requerido pelo autor, face às provas coligidas aos autos:

De 06/03/1997 a 03/10/2013

Empregador(a): Infibra S/A

Atividade(s): encarregado de turma/ auxiliar de eletricista

Prova(s): PPP's de fls. 17/18 e de fls. 60/62- com data de emissão em 15/08/2013.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agente químico amianto

Conclusão: Possível o enquadramento de todo o intervalo, desde **06/03/1997 até 15/08/2013** (data de emissão do PPP), nos termos do código 1.2.12 do Anexo I do Decreto 83.080/79

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N.º 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Somados os períodos laborais comuns anotados em CTPS e CNIS, ao intervalo especial, com conversão em comum, reconhecido nestes autos, verifica-se que na data do requerimento administrativo formulado em **23/07/2013 (DER – fl. 21)**, a parte autora contava com tempo de contribuição de **32 anos, 7 meses e 25 dias**, insuficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme demonstrado na planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 14/05/1973

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 23/07/2013

- **Período 1 - 20/10/1987 a 28/12/1987 - 0 anos, 2 meses e 9 dias - 3 carências - Tempo comum - Empreitadas Rurais Lince**

- **Período 2 - 08/08/1988 a 01/10/1988 - 0 anos, 1 meses e 24 dias - 3 carências - Tempo comum - Delta Serviços Rurais**

- **Período 3 - 11/10/1988 a 14/12/1988 - 0 anos, 2 meses e 4 dias - 2 carências - Tempo comum - Empreitadas Rurais Lince**

- **Período 4 - 02/01/1989 a 31/03/1989 - 0 anos, 2 meses e 29 dias - 3 carências - Tempo comum - Luis Fernando Bocaiuva**

- **Período 5 - 03/07/1989 a 29/07/1989 - 0 anos, 0 meses e 27 dias - 1 carência - Tempo comum - Empreiteira União**

- **Período 6 - 31/07/1989 a 11/12/1989 - 0 anos, 4 meses e 11 dias - 5 carências - Tempo comum - Frutesp Agrícola**

- **Período 7 - 07/05/1990 a 11/06/1990 - 0 anos, 1 meses e 5 dias - 2 carências - Tempo comum - Agropecuária Cresciuma**

- **Período 8 - 12/06/1990 a 20/01/1991 - 0 anos, 7 meses e 9 dias - 7 carências - Tempo comum - Sercol Serviços**

- Período 9 - 18/03/1991 a 06/09/1991 - 0 anos, 5 meses e 19 dias - 7 carências - Tempo comum - Construtora Semari LTDA
- Período 10 - 07/10/1991 a 21/10/1991 - 0 anos, 0 meses e 15 dias - 1 carência - Tempo comum - Sercol Serviços
- Período 11 - 01/11/1991 a 31/12/1991 - 0 anos, 2 meses e 0 dias - 2 carências - Tempo comum - Decorlit Indústria
- Período 12 - 03/02/1992 a 05/03/1997 - 7 anos, 1 meses e 16 dias - 62 carências - Especial (fator 1.40) - Infibra S/A - via administrativa
- Período 13 - 06/03/1997 a 23/07/2013 - 22 anos, 11 meses e 7 dias - 196 carências - Especial (fator 1.40) - Infibra S/A

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 12 anos, 2 meses e 15 dias, 119 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 13 anos, 6 meses e 14 dias, 130 carências

- Soma até 23/07/2013 (DER): 32 anos, 7 meses, 25 dias, 294 carências

- Pedágio (EC 20/98): 7 anos, 1 meses e 12 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/XY76D-ZD7DZ-YA>”

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 23/07/2013 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por todos os ângulos enfocados, impõe-se a parcial reforma da r. sentença apenas para afirmar o reconhecimento do labor especial, com conversão em comum, para o período de 06/03/1997 a 15/08/2013, com condenação o INSS à respectiva averbação.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA e lhe NEGOU PROVIMENTO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA** para admitir a especialidade, com conversão em comum, para o intervalo de 03/12/1998 a 15/08/2013, com condenação do INSS à respectiva averbação, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO AMIANTO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo químico amianto, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.
- Demonstrado insuficiente o tempo de contribuição, apresenta-se indevida a condenação o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma requerida pela parte autora.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Improvida a remessa necessária e à apelação do INSS. Parcial provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da remessa necessária e lhe negar provimento, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001667-31.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVI BARROSO DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001667-31.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVI BARROSO DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido para o reconhecimento de períodos de atividade especial e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 07/07/2014.

A r. sentença foi proferida aos 16 de junho de 2016, arbitrou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e fixou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (fls. 121/122).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, ser equivocado o reconhecimento do labor especial nos intervalos declinados na r. sentença. Aduz, a ausência de habitualidade e permanência para a exposição do agente nocivo. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, a revogação da antecipação de tutela e a retificação dos critérios de juros de mora e de atualização monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001667-31.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVI BARROSO DACOSTA
Advogados do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A, ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, dos intervalos de **02/06/1986 a 12/11/1987 e de 1º/08/1991 a 28/04/1995**, como se demonstra dos documentos colacionados à fls. 68/69 dos autos. Trata-se, portanto de períodos incontroversos.

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial requeridos pela parte autora e reconhecidos na r. sentença, face às provas apresentadas:

-1- de 19/02/1981 a 31/01/1984

Empregador: Magneti Marelli Cofap Cia Fabricadora

Atividade profissional: ajudante de fundição

Prova(s): PPP de fls. 49/50

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 91 dB

Conclusão: Possível o reconhecimento de todo o intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

-2- de 11/01/1988 a 07/02/1989

Empregador: Kronos Seeger S/A

Atividade profissional: pintor

Prova(s): PPP de fls. 51/52

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 81,6dB e agente químico, como solventes e thinner

Conclusão: Possível o reconhecimento de todo o intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e pela exposição ao agente químico, nos termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

-3- de 29/10/1990 a 31/07/1991 e de 29/04/1995 a 03/06/2013

Empregador: Mercedes Benz do Brasil LTDA

Atividade profissional: pintor de auto/ revisor de veículos

Prova(s): PPP de fls. 39/43, com emissão em 03/06/2013

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): para todo o intervalo:

agente químico (pigmento de chumbo e solvente de xileno)

- de 29/10/1990 a 31/07/1991 – ruído de 84 dB;

- de 29/04/1995 a 31/01/2000- ruído de 91 dB

- de 1º/02/2000 a 31/01/2006- ruído de 90,1 dB;

- de 1º/02/2006 a 31/08/2009- ruído de 87 dB;

- de 1º/09/2009 a 30/09/2009- ruído de 84,3 dB;

- de 1º/10/2009 a 03/06/2013- ruído superior a 85 dB.

Conclusão: Possível o reconhecimento dos intervalos em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo químico termos do código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e pela exposição ao agente ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, exceto para o intervalo de 1º/09/2009 a 30/09/2009, no qual o nível de ruído aferido se encontrava abaixo do limite legal de tolerância.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do labor especial nos intervalos de **19/02/1981 a 31/01/1984, de 11/01/1988 a 07/02/1989 e de 29/10/1990 a 31/07/1991 e de 29/04/1995 a 03/06/2013**, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

Somados apenas o período de labor especial reconhecido nestes autos, aqueles reconhecidos especiais na esfera administrativa (fls.68/69), verifica-se, que o demandante contava, na data do requerimento administrativo (07/07/2014- DER fl.28) com **28 anos e 25 dias** de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 07/05/1961

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 07/07/2014

- **Período 1 - 19/02/1981 a 31/01/1984 - 2 anos, 11 meses e 12 dias - 36 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 02/06/1986 a 12/11/1987 - 1 anos, 5 meses e 11 dias - 18 carências - Tempo comum - via administrativa**

- **Período 3 - 11/01/1988 a 07/02/1989 - 1 anos, 0 meses e 27 dias - 14 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 29/10/1990 a 31/07/1991 - 0 anos, 9 meses e 2 dias - 10 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 01/08/1991 a 28/04/1995 - 3 anos, 8 meses e 28 dias - 45 carências - Tempo comum - via administrativa**

- **Período 6 - 29/04/1995 a 03/06/2013 - 18 anos, 1 meses e 5 dias - 218 carências - Tempo comum**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 07/07/2014 (DER): 28 anos, 0 meses, 25 dias, 341 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/A66FQ-7Y2H6-2Z>”

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 07/07/2014 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Conseqüentemente, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. ACIMA DO NÍVEL LEGAL. AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Preenchidos os pressupostos e demonstrado o exercício de tempo de serviço especial superior a 25 anos, impõe-se a condenação da Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Improvida à apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0043805-32.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
APELADO: ELIZEU DE OLIVEIRA PAULA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0043805-32.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
APELADO: ELIZEU DE OLIVEIRA PAULA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de labor rural sem registro em CTPS de janeiro de 1970 a janeiro de 2008 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de citação.

A r. sentença foi proferida em audiência realizada aos 11 de dezembro de 2014, e arbitrou a verba honorária no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais) (fls. 87/90).

Em suas razões recursais, insurge-se o INSS tão somente em face do valor arbitrado para a verba honorária. Afirma ser o mesmo elevado e pugna pela sua redução.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0043805-32.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
APELADO: ELIZEU DE OLIVEIRA PAULA
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar; onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp n.º 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

- Do período de labor rural:

Pugna o autor, nascido aos 09 de julho de 1952, pelo reconhecimento do labor rural, sem registro, entre 1964 a 2008, exercido em regime de economia familiar, desde a idade aproximada de 10/11 anos de idade, na propriedade rural de sua família, localizada na "Água da Anta", zona rural do município de Paraguaçu Paulista-SP.

A r. sentença, não impugnada pela parte autora, admitiu a parcial procedência do pedido para condenar o INSS à averbação do intervalo de labor campesino **entre janeiro de 1970 a janeiro de 2008**.

Para a comprovação do trabalho rural sem registro foram apresentados pelo autor os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento celebrado em 1972, documento no qual está qualificado como lavrador (fl. 13);

- cópia de sua CTPS com a anotação dos seguintes vínculos laborais (fl.17):

a) de 1º/07/1996 a 1º/10/1996- empresa Tibet Comércio e Construções LTDA (construção civil) – cargo de tratorista;

b) admissão em 02/04/2008 – empresa Marcos Fernando Garms e outro (Sítio Esperança- Agua do Mato / Condomínio Agrícola) – cargo de operador de máquina I – sem data de desligamento;

- cópia de notas fiscais de produtor rural, em seu nome, relacionadas a comercialização de soja, com data de emissão entre 1973 a 1991 (fls. 18/32);

- cópia de contrato de venda e compra de soja com pacto de entrega futura, em seu nome, celebrado no ano de 1992 (fl.33);

- notas fiscais emitidas pela Cooperativa Agrícola Mista da Colônia Riograndense, em nome do autor como cooperado, "Sítio Agis da Bomba", em Paraguaçu Paulista-SP, com data de emissão entre 1994 a 2001 (fls. 35/42);

- cópia da certidão emitida pela Delegacia Regional Tributária de Marília- DRT/11 – Posto Fiscal de Assis – atestando a inscrição rural do autor como produtor, na data de 30/04/1973, com validade até 04/09/2001 (fl. 43);

- declaração expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista (fls.44/47).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de rurícola estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, à luz dos documentos apresentados, bem como em suas cercanias, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Realizada a audiência de instrução foram coletados os depoimentos das testemunhas Orlando Catapan, Donizete Vicente de Campos e Alberto Fernandes de Souza (mídia digital fl. 94).

A testemunha Orlando Catapan afirmou conhecer desde o ano de 1970, sendo que era vizinho da propriedade rural no qual o autor trabalhava, nas lides rurais, no plantio de soja e milho. Esclareceu que ali trabalhou até o ano de 1980, sendo que a propriedade pertencia a "Dona Virgínia". Mesmo após 1980, sabe que o autor continuou nas lides rurais até meados de 2005, aproximadamente, em uma fazenda. Após, teria ido para a usina trabalhar como motorista de trator.

A testemunha Donizete Vicente de Campos afirmou conhecer o autor e que ele sempre exerceu as lides rurais, na região de "Água da Anta", em Paraguaçu Paulista-SP, desde quando contava com a idade de 12 anos.

Da mesma forma, a testemunha Alberto Fernandes de Souza declarou conhecer o autor há aproximadamente sessenta anos, desde a infância, uma vez que foram criados juntos. Esclareceu que ele exerceu a atividade rural desde 9 anos aproximadamente, em propriedade rural na "Água da Anta", em Paraguaçu Paulista-SP, acompanhado do pai, em regime de economia familiar. Disse que ali o autor permaneceu nessa região até por volta dos 20 anos e depois mudou-se para a região de "Água da Bomba", no mesmo município, continuando a exercer as lides rurais, no plantio de soja, arroz, milho e outros.

Destarte, face ao conjunto probatório colacionado aos autos, apresenta-se possível admitir-se o desempenho de atividade rurícola no período compreendido entre 1º/01/1970 a 25/07/1991, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea, o que torna de rigor a reforma da r. sentença.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Inicialmente, saliento que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. **Atualmente, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO *TEMPO ESPECIAL EM COMUM* MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. *TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.*

(...)

2. *Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.*

3. *Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.*

(...)

15. *Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.*

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

Somados o período rural, de 1º/01/1970 a 25/07/1991 e demais períodos comuns anotados em CTPS e CNIS (fls. 17 e 48), possui o autor, até a data do ajuizamento da ação em 18/09/2013, o tempo de contribuição de 27 anos 3 meses e 13 dias, o que é insuficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, como se demonstra da planilha de contagem abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 09/07/1952

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 18/09/2013

- **Período 1 - 01/01/1970 a 25/07/1991 - 21 anos, 6 meses e 25 dias - 0 carência - Tempo comum - RURAL SEM REGISTRO**

- **Período 2 - 01/07/1996 a 01/10/1996 - 0 anos, 3 meses e 1 dias - 4 carências - Tempo comum - Tibet Construções**

- **Período 3 - 02/04/2008 a 18/09/2013 - 5 anos, 5 meses e 17 dias - 66 carências - Tempo comum - MF Cooperativa Agrícola**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 21 anos, 9 meses e 26 dias, 4 carências**

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 21 anos, 9 meses e 26 dias, 4 carências**

- **Soma até 18/09/2013 (DER): 27 anos, 3 meses, 13 dias, 70 carências**

- **Pedágio (EC 20/98): 3 anos, 3 meses e 7 dias**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/NGDNW-2YG9X-W2>”

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos, nem a carência mínima de 102 contribuições.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 3 meses e 7 dias, a carência de 108 contribuições e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 18/09/2013 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 3 meses e 7 dias e nem a carência de 180 contribuições.

Por todos os ângulos enfocados, impõe-se a reforma da r. sentença, a qual merece procedência em parte, apenas em relação ao reconhecimento do labor campesino para o intervalo de 1º/01/1970 a 25/07/1991, com a condenação do INSS à respectiva averbação.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Observa-se a sucumbência recíproca em relação à verba honorária, nos termos do Diploma Processual de 1973, afastando-se a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS para reformar a sentença limitando o reconhecimento do labor rural sem registro ao intervalo de 1º/01/1970 a 25/07/1991, com a condenação do INSS à respectiva averbação, para retificar a verba honorária e afastar a condenação à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- Demonstrado, pelo conjunto probatório dos autos, o labor rural sem registro, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.
- Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
- Ausentes os requisitos legais, é indevida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, o que torna de rigor a reforma da r. sentença.
- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).
- Parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034737-97.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: LUIZ XAVIER DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034737-97.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ XAVIER DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença (proferida em 14/03/2011), que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, consistente no reconhecimento da especialidade dos períodos de labor de 08/01/1980 a 05/01/1983 e de 02/06/1983 a 06/05/2009 e na concessão de aposentadoria especial. A decisão *a quo* condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor total da causa, determinando que a exigibilidade ficará condicionada ao disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50, pois beneficiário da gratuidade de justiça. Sem custas.

Apela a parte autora, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da negativa de produção de prova técnica pericial, pelo que requer a anulação da r. sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovado o labor especial nos lapsos apontados, pelo que faz jus ao benefício vindicado, nos termos da inicial.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034737-97.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: LUIZ XAVIER DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Consequentemente, indefiro o pedido de produção de prova pericial, lastreada na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício.

Em nenhum momento se evidenciou, nos autos, recusa do empregador em fornecer os documentos. Tanto assim é, que eles constam dos autos e serão, a seguir, indicados minuciosamente neste julgado.

Caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manejar a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.

Valho-me, por oportuno, de julgados da lavra do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AFASTADA NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. - Quanto à prova pericial, a questão está preclusa justamente porque não foi apresentada recusa injustificada da empresa em fornecer a documentação que o autor alega ter requerido. O juízo teria analisado a questão da produção de tal prova, somente se tal pressuposto fosse cumprido, o que não ocorreu. - O autor não tem direito adquirido à conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, porque na data do requerimento indeferido já vigorava a proibição da conversão, como explicitado na decisão. - A necessidade de perícia judicial quando o segurado está exposto a ruído foi afastada em recurso repetitivo. E a fixação do limite de exposição em 90 dB de 06/03/1997 a 18/11/2003 também foi objeto de recurso representativo de controvérsia. - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida. - Agravo improvido”, (AC [00118346520144036183](#), DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS. - A parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do Novo CPC. A míngua de prova documental descritiva das condições insalubres no ambiente laboral do obreiro, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal. - Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (rural e especial) vindicados. - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. - Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5. - Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91). - O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a “qualquer tempo”, independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. - Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. - Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico. - A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ. - Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). - Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998. - Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente. - Sublinhe-se o fato de que o campo “EPI Eficaz (S/N)” constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. - A parte autora logrou demonstrar, via formulários e laudos, a exposição a ruído superior aos limites de tolerância. - O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados o período rural reconhecido, os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. - A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER. - Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. - Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973 e nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e II, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. - Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. - Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. - Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida e apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas”, (AC 00031276820134036143, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017..FONTE_REPUBLICACAO:).

Destarte, afasto a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Ademais, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da 9ª Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do(s) período(s) debatido(s), em face das provas apresentadas:

1-) 08/01/1980 a 05/01/1983 e de 02/06/1983 a 28/04/1995.

Empregador: PEDRAAGROINDUSTRIALS/A

Atividade profissional: rurícola

Descrição das atividades: "O empregado executou sua função Rurícola, tanto no período da safra, que compreende o período de maio a outubro, como no período da entressafra, que compreende o período de novembro a abril, efetuava os tratos culturais e o plantio nas diversas culturas da empresa; cuidava do combate a pragas e ervas daninhas, efetuava a colheita da produção, controlava a utilização de materiais e equipamentos de trabalho".

Prova(s): PPP – Id. 90133325 - p. 63/64.

Conclusão: Cabível o enquadramento no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca a categoria profissional dos trabalhadores na agropecuária como insalubre.

2-) 01/05/2006 a 04/05/2009 (data do PPP).

Empregador: PEDRAAGROINDUSTRIALS/A

Atividade profissional: lubrificador de campo

Descrição das atividades: "O empregado executava sua função de Lubrificador de Campo, tanto na safra que compreende o período de maio a outubro, como na entressafra, que compreende período de novembro a abril, nas operações de limpeza, preparação, para aplicação de lubrificantes nas máquinas e equipamentos, trocas de óleo lubrificante nos diversos sistemas, veículos tipo caminhão, tratores, máquinas agrícolas, implementos agrícolas, aplicando graxa em pontos preestabelecidos para evitar desgastes anormais".

Prova(s): PPP – Id. 90133325 - p. 63/64.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): HIDROCARBONETOS (ÓLEOS e GRAXAS)

Conclusão: Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, **o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho**, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Quanto à data de emissão do PPP como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Não se pode supor que tais condições perduraram após a data em que o documento foi expedido, sob pena de haver julgamento fundado em hipótese que, apesar de possível, não se encontra comprovada nos autos.

Assim, escoreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

No que se refere ao labor no período de 29/04/1995 a 30/04/2006, impossível o reconhecimento como atividade especial, tendo em vista que o PPP apresentado não aponta existência de qualquer agente nocivo.

Cumpre ressaltar que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).

Somando os períodos especiais reconhecidos neste feito, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição especial:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

- **Data de nascimento:** 03/03/1964

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 06/05/2009

- Período 1 - **08/01/1980 a 05/01/1983** - 2 anos, 11 meses e 28 dias - 37 carências - Tempo especial
- Período 2 - **02/06/1983 a 28/04/1995** - 11 anos, 10 meses e 27 dias - 143 carências - Tempo especial
- Período 3 - **01/05/2006 a 04/05/2009** - 3 anos, 0 meses e 4 dias - 37 carências - Tempo especial

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 06/05/2009 (DER):** 17 anos, 10 meses, 29 dias, 217 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/CHPGK-RFJJG-MM>

Assim, verifica-se que possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 06/05/2009 (DER), - o total de 17 anos, 10 meses e 29 dias de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuida-se, portanto, de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do CPC/73.

Ante o exposto, **REJEITO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer a especialidade do labor prestado nos períodos de 08/01/1980 a 05/01/1983, de 02/06/1983 a 28/04/1995 e de 01/05/2006 a 04/05/2009 e fixar a sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. RURÍCOLA. HIDROCARBONETOS. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. FIXADA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

- Indeferido o pedido de produção de prova pericial, com lastro na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício. Em nenhum momento se evidenciou, nos autos, recusa do empregador em fornecer os documentos. Tanto assim é, que eles constam dos autos e foram indicados minuciosamente neste julgado. Caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manejar a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor rurícola e exposição a agentes químicos, devendo ser reconhecida a especialidade. Precedentes.

- Descabida a concessão de aposentadoria especial, na medida em que o autor possui, até a data de entrada do requerimento, tempo insuficiente para concessão do benefício aludido.

- Rejeitada a preliminar.

- Fixada a sucumbência recíproca.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002622-23.2012.4.03.6140

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: VALMICA RAMOS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

APELADO: VALMICA RAMOS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002622-23.2012.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VALMICA RAMOS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
APELADO: VALMICA RAMOS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelas partes, em face da r. sentença proferida aos 06/04/2015, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial apenas para condenar o INSS a reconhecer como tempo especial nos intervalos declinados, bem como para proceder a conversão inversa do tempo comum em especial, nos interregnos de requeridos, com aplicação do fator de 0,71, denegando o pedido de aposentadoria especial.

Diante da sucumbência recíproca das partes, deixou de condenar em honorários advocatícios. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o autor requer o reconhecimento da especialidade do interregno de 01/12/1986 a 12/09/1990 em que trabalhou submetido ao agente agressivo ruído e do período de 11/09/2007 a 30/10/2007, em que percebeu auxílio-doença previdenciário. Pugna pela concessão da aposentadoria especial.

O INSS sustenta ser indevido o enquadramento como especial dos intervalos declinados na r. sentença. Afirma, ainda, que não é possível a conversão inversa após a edição da Lei nº 9.032/95. Pugna pela sua reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Apresentadas contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002622-23.2012.4.03.6140
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VALMICA RAMOS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
APELADO: VALMICA RAMOS NOGUEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI - SP77850-A
Advogado do(a) APELADO: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, não conheço do recurso da Autarquia no que tange às questões relativas à correção monetária, juros de mora e redução da honorária, eis que não houve condenação neste sentido.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Coleando Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos (80, 90 e 85 decibéis):

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

*IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. **Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).***

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, g.n.)

Em igual teor, segue precedente de minha relatoria: ApReeNec nº 0013503-95.2010.4.03.6183, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

DA ATIVIDADE DE VIGILANTE/VIGIA

Como cediço, a jurisprudência tem admitido o enquadramento da atividade de vigilante /vigia, exercida até 28/04/1995, por equiparação à função de guarda, arrolada no código 2.5.7 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, independentemente da demonstração do uso de arma de fogo ou de qualquer outra circunstância apta a atestar as condições especiais da exposição.

A esse respeito: STJ, REsp 1470138, Relator Ministro OG Fernandes, DJe 22/06/2017; REsp 1491551, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 11/12/2014.

No mesmo diapasão é o enunciado da Súmula 26 da TNU:

"A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64."

Tal compreensão decorre, sobretudo, do evidente caráter perigoso do ofício à integridade física do trabalhador - ou seja, risco de morte -, cuja presunção é amplamente aceitável nos tribunais pátrios até o advento da Lei nº 9.032/95, publicada no DOU de 29/04/1995.

E não poderia ser de outro modo, pois o perigo da atividade, no caso, está intrinsecamente associada à sua própria natureza, o que por si só basta para atender os fins colimados pelas normas previdenciárias, que são de cunho protetivo. É o que se extrai, inclusive, da definição contida no art. 193, inciso II, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 12.740, de 08/12/2012, *in verbis*:

"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;

[...]."

Assim como o texto legal supracitado, a NR-16, aprovada pela Portaria MTB nº 3.214, de 08/06/1978, ao tratar da matéria em seu Anexo 3, acrescentado pela Portaria MTE nº 1.885, de 02/12/2013 - DOU de 03/12/2013, também classifica como perigosas as "atividades ou operações que impliquem em exposição dos profissionais de segurança pessoal ou patrimonial a roubos ou outras espécies de violência física", sem a imposição do porte de arma de fogo.

Na verdade, o que se percebe, tanto da legislação previdenciária como correlata, é que não há previsão quanto à exigência da presença do uso de arma para fins de caracterização da periculosidade e reconhecimento da atividade como especial, tampouco, vale ressaltar, da apresentação de prova da habilitação técnica a que se refere a Lei nº 7.102/83, em seus arts 16 e 17.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. RECURSO IMPROVIDO.

- 1. Quanto ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*
- 2. Conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.*
- 3. O trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores.*
- 4. O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*
- 5. Para comprovação da atividade de vigilante, trabalho que corresponde ao exercício de atividade de guarda, classificado no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, foram juntadas aos autos cópias da carteira nacional de vigilante (fl. 40), da CTPS (fl. 43) e do Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 57/58). Tal atividade é de natureza perigosa, porquanto o trabalhador que exerce a profissão de vigia ou vigilante tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial.*
- 6. O reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia/vigilante independe da demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções. Recente posicionamento da 3ª Seção desta Corte Regional.*
- 7. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador.*

8. Embargos infringentes não providos."

(TRF 3ª Região, EI nº 0031578-49.2011.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursoia, Terceira Seção, j. 11/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2017, g.n.)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - VIGIA. ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE. PORTE. NATUREZA ESPECIAL. RECONHECIDA. AGRAVO PARCIAL PROVIDO. I. A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo. II. Reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa. III. Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido. Precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça. III. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região - AC 00352688120144039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2016).

Acrescente-se que o risco existente ao exercício do mister não depende do tempo de exposição do segurado, de modo que o fato de não perdurar por toda a jornada de trabalho, não afasta a periculosidade. Vide, neste sentido, TRF 3ª Região, Agravo Em Apelação/Reexame Necessário nº 0003351-20.2009.4.03.6119/SP, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, D.E. 18/11/2011).

Da mesma forma, o uso do EPI, em atividade dessa espécie, não tem o condão de neutralizar o risco à integridade física do trabalhador, cujo contato, repise-se, é inerente à sua rotina laboral. Neste sentido: TRF 3ª Região, Apelação Cível Nº 0004606-58.2015.4.03.6133, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo ulteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (DER).

Passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

- 26/03/1984 a 30/06/1985

Empregador: Cia Bancredit – Serviços de Vigilância – Grupo Itaú.

Atividade (s) Vigilante B/Guarda de segurança.

Descrição das atividades: “ Tinha por objetivo exercer vigilância nas agências, postos de serviço, percorrendo suas dependências, bem com observando a entrada e saída de pessoas, evitando roubos e outras infrações à ordem de segurança. Vistorias a área sob sua guarda, atentando para eventuais anormalidades. Atentar para a entrada e saída de pessoas, observando os aspectos e atitudes das mesas, a fim de tomar as medidas de segurança necessárias. Controlar a entrada de veículos na empresa, identificando-os para maior segurança. Evitar a permanência e entrada de pessoas estranhas fora do expediente de trabalho. Prestar informações aos clientes, visitantes e ao público em geral. Acionar os dispositivos de segurança disponíveis em ocasiões de emergência, bem como mantê-los em perfeito estado de funcionamento. Portava arma calibre 38, em conformidade com a Legislação vigente à época.”

Prova: Formulário DSS 8030 de fl. 27

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): enquadramento pela atividade profissional

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, por analogia, no código 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831/64.

- de 1º/12/1986 a 12/09/1990

Empregador(a): SOUZA CRUZ S/A

Atividade(s): eletricista de manutenção.

Prova(s): formulário DSS 8030 e laudo técnico (fls. 28/31).

Agentes Nocivos: ruído de 94,93 dB(A) no processo secundário e 92,53 db (a), no processo primário.

Conclusão: o período deve ser considerado especial. Enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

- de 11/03/1991 a 27/01/1995

Empregador(a): TB SERVIÇOS TR L P G R H L T D A

Atividade(s): eletricista

Prova(s): PPP de fls. 37/38

Agentes Nocivos: ruído de 81,6 dB(A) e tensões elétricas de 380 a 13.800 volts. Conclusão: o período deve ser considerado especial. Enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, no que tange ao agente agressivo ruído e no item 1.1.8, do Decreto nº 53.831/64, no que se refere ao agente nocivo eletricidade.

- 10/04/1995 a 09/08/1996

Empregador(a): ASEA BROWN BOVERI LTDA

Atividade(s): eletricista

Prova(s): formulário DSS 8030.

Agente(s) Nocivo(s) : Tensões Elétricas superiores a 250 volts e produtos químicos, tais como tolueno, xileno e chumbo.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que a atividade ao autor se enquadra nos itens 1.1.8 e 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979

- de 10/08/1996 a 02/09/2002

Empregador(a): SAINT-GOBAIN VIDROS S/A

Atividade(s): operador de manutenção.

Prova(s): formulário DSS 8030 e laudo técnico (fls. 39/41).

Agente Nocivo: ruído de 92 db (a).

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

- de 14/06/2006 a 10/09/2007

Empregador(a): SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS IND. E PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

Atividade(s): operador de manutenção.

Prova(s): PPP (fls. 42/43)

Agente Nocivo: ruído de 91 db (A).

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

- de 11/09/2007 a 30/10/2007

No interregno mencionado, o demandante esteve em gozo de benefício por incapacidade, modalidade 31 (Auxílio-doença Previdenciário). É possível o reconhecimento da especialidade, respeitada a data de emissão do PPP de fls. 42/43.

Sobre o tema, necessário atentar-se ao que restou decidido no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia de nº REsp 1759098/RS, (Tema nº 998)- acórdão publicado no DJe de 01/08/2019, oportunidade em que fixou-se a tese de que "o segurado em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial."

Por oportuno, colaciono inteiro teor do julgado, em questão:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA. PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.

2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.

3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.

4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.

5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.

6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6o. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.

7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.

8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.

9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que **permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.**

10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1759098/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, DJe 01/08/2019)"(g.n.)

- de 31/10/2007 a 04/11/2010

Empregador(a): SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS IND. E PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

Atividade(s): operador de manutenção e eletricista.

Prova(s): PPP (fls. 42/43)

Agente Nocivo: ruído de 91 db (a), no interregno de 31/10/2007 a 23/06/2009 e de 90 db (a), no período de 24/06/2009 a 04/11/2010, além de produtos químicos como tolueno, xileno, acetona, manganês, entre outros.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se nos itens 1.2.11 e 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Destarte, apresenta-se possível o reconhecimento da especialidade em relação aos intervalos de 26/03/1984 a 30/06/1985, 01/12/1986 a 12/09/1990, 11/03/1991 a 27/01/1995, 10/04/1995 a 09/08/1996, 10/08/1996 a 02/09/2002, 14/06/2006 a 10/09/2007, 11/09/2007 a 30/10/2007 e de 31/10/2007 a 04/11/2010.

DA CONVERSÃO INVERSA

Considerando que a concessão do benefício foi requerida na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, como já consignado anteriormente.

Por oportuno, cite-se o precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. RESP N. 1.310.034/PR. RECURSO REPETITIVO. TEMA N.546. APLICABILIDADE DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL PARA O COMUM. LEI N.9.032/95. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. DECISÃO DE ORIGEM EM CONFRONTO COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n.1.310.034/PR, submetido ao regime de recursos repetitivos sob o Tema n. 546, firmou entendimento de que a configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço. (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012). II - Definiu-se que se aplica a lei vigente à época da concessão da aposentadoria ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

III - Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou a Lei n.8.213/91, deixou de ser possível a conversão do tempo de serviço comum em especial, mantendo apenas a hipótese de conversão de tempo especial em comum nos termos do § 5º do art. 57 que assim dispõe: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) [...] § 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)" IV - De acordo com a jurisprudência do STJ, é possível a conversão do tempo comum em especial desde que os requisitos necessários à concessão da aposentadoria especial tenham sido preenchidos até 28/4/1995, início da vigência da Lei n.9.032/95. Neste sentido: AgInt no REsp 1455213/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 09/06/2017.

V - O Tribunal de origem, em confronto com a jurisprudência desta Corte, admitiu a conversão de tempo comum para especial para os períodos laborados anteriores à Lei n. 9.032/95, mesmo diante do protocolo do requerimento administrativo para a concessão da aposentadoria especial em 16/11/2011, conforme excerto do voto (fls.455-456).

VI - Agravo interno improvido. (AgInt no AgInt no REsp 1609522/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018).

Logo, é de se reformar a r. sentença neste aspecto, para excluir a conversão inversa dos períodos de 1º/02/1977 a 25/10/1977, 02/01/1979 a 11/01/1980, 08/04/1980 a 11/03/1981, 07/10/1981 a 13/12/1983 e de 01/07/1985 a 20/11/1986.

Feitas estas considerações, passo à análise do pedido de aposentadoria especial.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito, verifica-se que o autor possui até a data do requerimento administrativo - **dia 08/07/2011** - o total de 20 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de trabalho sob condições especiais. Cuida-se de tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos. Verifica-se da planilha abaixo:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 30/03/1960

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 08/07/2011

- **Período 1 - 26/03/1984 a 30/06/1985 - 1 anos, 3 meses e 5 dias - 16 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 01/12/1986 a 12/09/1990 - 3 anos, 9 meses e 12 dias - 46 carências - Tempo comum**

- **Período 3 - 11/03/1991 a 27/01/1995 - 3 anos, 10 meses e 17 dias - 47 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 10/04/1995 a 09/08/1996 - 1 anos, 4 meses e 0 dias - 17 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 10/08/1996 a 02/09/2002 - 6 anos, 0 meses e 23 dias - 73 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 14/06/2006 a 10/09/2007 - 1 anos, 2 meses e 27 dias - 16 carências - Tempo comum**

- **Período 7 - 11/09/2007 a 30/10/2007 - 0 anos, 1 meses e 20 dias - 1 carência - Tempo comum**

- **Período 8 - 31/10/2007 a 04/11/2010 - 3 anos, 0 meses e 4 dias - 37 carências - Tempo comum**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 08/07/2011 (DER): 20 anos, 8 meses, 18 dias, 253 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/A9XYN-4T22G-CV>

Assim, impõem-se a parcial reforma da r. sentença para afastar a conversão inversa dos períodos de 01/02/1977 a 25/10/1977, 02/01/1979 a 11/01/1980, 08/04/1980 a 11/03/1981, 07/10/1981 a 13/12/1983 e de 01/07/1985 a 20/11/1986 e para reconhecer o labor em condições especiais, nos interregnos de 01/12/1986 a 12/09/1990 e de 11/09/2007 a 30/10/2007.

Resta mantida, no entanto, a condenação ao enquadramento com o especial dos intervalos de 26/03/1984 a 30/06/1985, 11/03/1991 a 27/01/1995, 10/04/1995 a 09/08/1996, 10/08/1996 a 02/09/2002, 14/06/2006 a 10/09/2007 e de 31/10/2007 a 04/11/2010, devendo a Autarquia proceder à respectiva averbação.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para afastar a conversão inversa dos períodos de 01/02/1977 a 25/10/1977, 02/01/1979 a 11/01/1980, 08/04/1980 a 11/03/1981, 07/10/1981 a 13/12/1983 e de 01/07/1985 a 20/11/1986. **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR** para reconhecer a especialidade dos períodos de **01/12/1986 a 12/09/1990 e de 11/09/2007 a 30/10/2007, devendo o INSS proceder à respectiva averbação. Resta mantida a condenação do INSS a proceder a averbação dos intervalos de 26/03/1984 a 30/06/1985, 11/03/1991 a 27/01/1995, 10/04/1995 a 09/08/1996, 10/08/1996 a 02/09/2002, 14/06/2006 a 10/09/2007 e de 31/10/2007 a 04/11/2010, reconhecidos como especiais, nos termos da fundamentação acima.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO INVERSA. NÃO CABIMENTO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANTIDA A DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- O conjunto probatório dos autos revela a possibilidade do reconhecimento da especialidade, nos intervalos declinados, por enquadramento pela atividade profissional e por exposição a agentes agressivos, nos termos da legislação de regência.

- Considerando que a concessão do benefício foi requerida na vigência da Lei n.º 9.032/95, incabível a conversão de tempo de atividade em comum em especial, na esteira do entendimento pacificado no REsp 1310034/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, como já consignado anteriormente.

- Computado tempo de serviço especial inferior a 25 anos, impõe-se a manutenção da r. sentença que denegou o pedido de aposentadoria especial.

- Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

- Remessa oficial parcialmente provida.

- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, dar parcial provimento a remessa oficial e dar parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025367-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: ANTONIO CARLOS ANDRADE ALVES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025367-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ANTONIO CARLOS ANDRADE ALVES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ANTÔNIO CARLOS ANDRADE ALVES, em face da r. sentença (proferida em 05/08/2016) não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial.

Foi interposto agravo retido pela parte autora ID 82826576 - p. 90/94.

A r. sentença reconheceu a especialidade dos períodos laborados pela parte autora, de 1º/09/1993 a 04/06/1996 e de 19/11/2003 a 25/08/2011, com a respectiva conversão em tempo comum. Condenou o requerido a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (25/08/2011). Determinou que os atrasados eventualmente apurados serão pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais mês a mês, a partir da citação, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto na legislação vigente. Fixou os honorários advocatícios em 4% do valor da condenação para o patrono do requerido e 6% do valor da condenação para o patrono do requerente (totalizando 10% do valor da condenação), observando o disposto no artigo 98, § 3º do NCPC, em relação ao autor.

Apela a parte autora, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da não realização de prova pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que os documentos dos autos demonstram claramente que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 o apelante esteve exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos a sua saúde, pelo que deve ser computado como tempo especial. Pugna pela reforma da sentença recorrida para que seja julgada totalmente procedente a ação.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025367-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ANTONIO CARLOS ANDRADE ALVES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

DO AGRAVO RETIDO

No que se refere ao agravo retido interposto pela parte autora - modalidade recursal extinta no novo regime processual de 2015 - não comporta conhecimento, uma vez que não requerida, expressamente, a apreciação por este Tribunal como preliminar de apelação.

Superada esta questão, passo à análise do apelo.

Análise, de início, a questão do alegado cerceamento de defesa.

No caso, apresenta-se irresignação em face da decisão interlocutória, a qual indeferiu a produção de prova pericial para a comprovação das condições especiais de trabalho.

Pois bem. Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Conseqüentemente, indefiro o pedido de produção de prova pericial, lastreada na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício.

Em nenhum momento se evidenciou, nos autos, recusa dos empregadores em fornecerem os documentos. Tanto assim é, que eles constam dos autos e serão, a seguir, indicados minuciosamente neste julgado.

Caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manejar a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.

Valho-me, por oportuno, de julgados da lavra do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AFASTADA NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. - Quanto à prova pericial, a questão está preclusa justamente porque não foi apresentada recusa injustificada da empresa em fornecer a documentação que o autor alega ter requerido. O juízo teria analisado a questão da produção de tal prova, somente se tal pressuposto fosse cumprido, o que não ocorreu. - O autor não tem direito adquirido à conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, porque na data do requerimento indeferido já vigorava a proibição da conversão, como explicitado na decisão. - A necessidade de perícia judicial quando o segurado está exposto a ruído foi afastada em recurso repetitivo. E a fixação do limite de exposição em 90 dB de 06/03/1997 a 18/11/2003 também foi objeto de recurso representativo de controvérsia. - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o descerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida. - Agravo improvido”, (AC [00118346520144036183](#), DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017..FONTE_REPUBLICACAO:).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS. - A parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do Novo CPC. À míngua de prova documental descritiva das condições insalubres no ambiente laboral do obreiro, despicienda revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal. - Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (rural e especial) vindicados. - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada na Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. - Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5. - Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91). - O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a “qualquer tempo”, independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. - Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. - Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico. - A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ. - Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). - Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998. - Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente. - Sublinhe-se o fato de que o campo “EPI Eficaz (S/N)” constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. - A parte autora logrou demonstrar, via formulários e laudos, a exposição a ruído superior aos limites de tolerância. - O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados o período rural reconhecido, os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. - A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER. - Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. - Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973 e nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e II, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. - Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. - Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. - Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida e apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas”, (AC [00031276820134036143](#), JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017..FONTE_REPUBLICACAO:).

Rejeito, pois, a preliminar arguida.

Prossigo.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, consequentemente, à concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3.º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9.º, § 1.º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2.º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*"

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.*" Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1.º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento.*"

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3.º e 4.º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1.º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1.º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1.º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP.*"

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaqui).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos reconhecidos como especiais pela r. sentença.

Cumpra esclarecer, neste momento, que o INSS não impugnou a determinação da sentença de averbação, como tempo especial, dos períodos de 1º/09/1993 a 04/06/1996 e de 19/11/2003 a 25/08/2011. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Examine o período debatido no apelo, em face das provas apresentadas.

Impossível o reconhecimento do labor especial no lapso de 06/03/1997 a 18/11/2003, tendo em vista que os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados ID 82826576 - p. 49/50 e ID 82826576 - p. 203/208 informam a exposição do segurado a ruído de 87 dB (A), abaixo do limite considerado agressivo à época.

No que se refere à alegada exposição a agentes agressivos químicos, tem-se que o laudo juntado aos autos ID 82826576 - p. 209/217, datado de outubro de 1997, informa que: "Trata-se do contato com a sujidade das peças, eventualmente contendo óleo ou graxa, da família dos Hidrocarbonetos Aromáticos".

Note-se que, o documento aponta que o contato era eventual. Portanto, não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, como alegado pela apelante, pelo que o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 deve mesmo ser computado como tempo comum.

Dessa forma, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme determinado pela sentença.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO NÃO PROVIDO.

- No que se refere ao agravo retido interposto pela parte autora - modalidade recursal extinta no novo regime processual de 2015 - não comporta conhecimento, uma vez que não requerida, expressamente, a apreciação por este Tribunal como preliminar de apelação.

- Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito. Não evidenciada a recusa dos empregadores em fornecerem os documentos, os quais constam dos autos e foram indicados minuciosamente no julgado.

- Impossível o reconhecimento do labor especial no lapso de 06/03/1997 a 18/11/2003, tendo em vista que os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados ID 82826576 - p. 49/50 e ID 82826576 - p. 203/208 informam a exposição do segurado a ruído de 87 dB (A), abaixo do limite considerado agressivo à época.

- No que se refere à alegada exposição a agentes agressivos químicos, tem-se que o laudo juntado aos autos ID 82826576 - p. 209/217, datado de outubro de 1997, informa que: "Trata-se do contato com a sujidade das peças, eventualmente contendo óleo ou graxa, da família dos Hidrocarbonetos Aromáticos".

- O documento aponta que o contato era eventual. Portanto, não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, como alegado pela apelante, pelo que o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 deve mesmo ser computado como tempo comum.

- O segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme determinado pela r. sentença.

- Agravo retido não conhecido.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000653-65.2009.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: GINALDO MESSIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000653-65.2009.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GINALDO MESSIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face de sentença proferida aos 18/03/2010, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade apenas do período de 1º/11/1989 a 10/09/1994, determinando à Autarquia Previdenciária que proceda à respectiva averbação, denegando os pedidos de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários. Sem custas.

Em suas razões recursais, o autor sustenta ser devido o reconhecimento da especialidade dos interregnos em que trabalhou como motorista, devidamente registrados em CTPS. Afirma que exerceu sua atividade no transporte de materiais de construção, de tratores, produtos alimentícios e matéria reciclável, restando comprovado o labor no transporte de cargas. Aduz, ainda, que ocorreu cerceamento de defesa, em face da não realização da prova pericial. Pugna pela anulação parcial da r. sentença, a fim de que seja feito o laudo pericial ou a concessão dos benefícios pleiteados.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após o apelo, o autor manifestou-se juntando extrato do sistema CNIS. Afirmou contar com mais de 33 (trinta e três) anos de contribuição, fazendo jus à aposentadoria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000653-65.2009.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: GINALDO MESSIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CEGA - SP131014-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

No tocante à questão da ocorrência de cerceamento de defesa em face da ausência de designação de prova pericial, impõe-se seu afastamento, tendo em conta que, devidamente intimada a especificar provas, a parte autora manifestou-se expressamente pela desnecessidade da perícia técnica.

Ressalte-se que, nos termos do artigo 396 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 434, do CPC/2015), cabe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, bem como cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, conforme necessário, para a formação do seu convencimento.

DA INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL

Da leitura da petição inicial verifica-se que o autor formulou expressamente pedido para, mediante o reconhecimento de períodos de atividade especial, a condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (DER-03/09/2008).

No entanto, após o apelo, o requerente juntou extrato do sistema CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais, pleiteando o cômputo dos períodos laborados após o pedido feito junto ao INSS.

Na hipótese, verifica-se que o cômputo dos interregnos trabalhados após o requerimento constitui inovação do pedido, tendo em vista tratar-se de matéria não ventilada na exordial, o que caracteriza inovação do pedido em sede recursal, em afronta ao artigo 264, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, norma reproduzida pelo artigo 329, II da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2014 (CPC 2015).

Destarte, não é possível considerar os períodos laborados após o pedido administrativo.

Passo à análise do mérito.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica;

e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - *EPI*, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do *EPI*, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do *EPI*, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

ATIVIDADE DE MOTORISTA

Com relação à atividade de **motorista** verifica-se que o código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 relaciona as atividades de "motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão" e o código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 as atividades de "motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".

Assim, necessária a comprovação de labor relacionado à condução de caminhão (transporte de carga) ou de ônibus, sendo que a mera indicação na CTPS do cargo de motorista, sem a especificação do tipo de veículo conduzido, ou a apresentação de outros documentos comprobatórios, afasta a possibilidade do enquadramento da profissão como especial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM RAZÃO DA PROFISSÃO. ATIVIDADES EXERCIDAS ATÉ 29/04/1995 E RELACIONADAS NOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. PINTOR À PISTOLA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL DE MOTORISTA DE VEÍCULO LEVE E MOTORISTA SEM A INDICAÇÃO DO VEÍCULO CONDUZIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I- A comprovação do exercício da natureza especial da atividade exercida observa os termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). II- No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79; a partir da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40) e; Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. III- A atividade de pintor somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, ser exercida mediante o uso de pistola (código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79). IV- A atividade de motorista somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, o segurado conduzir ônibus ou caminhão de carga (Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79). V- Impossibilidade de reconhecimento do exercício de atividade especial nos seguintes períodos: 09/06/1988 a 23/08/1988; 06/09/1988 a 15/06/1991; 03/04/1992 a 28/05/1992; 21/12/1992 a 28/05/1993; 07/02/1992 a 30/03/1992; 02/05/1994 a 07/10/1994 e; 01/01/1998 a 31/03/1998. VI- Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, sendo inaplicável à espécie o artigo 86 do CPC/2015, considerando que a apelação fora interposta na vigência do Código de Processo Civil anterior. VII- Apelação do INSS parcialmente provida. (AC 00301681920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritos)

Ademais, com a edição da Lei nº 9.032, de 28/04/1995, o reconhecimento da especialidade somente é possível com a comprovada exposição aos agentes insalubres previstos no regulamento, por meio dos formulários próprios para tal finalidade.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior:

... omissis ...

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

Postas as balizas, passa-se ao **exame do caso concreto** em relação aos períodos de atividade requeridos pela parte autora, face as provas apresentadas:

-01/11/1989 a 10/09/1994

Empregador(a): *J. Rapacci & CIA Ltda.*

Atividade(s): *motorista.*

Prova(s) : Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido em 22/10/2008, no qual há responsável pelos registros ambientais a partir de 02/08/2004 (fls. 41).

Agente Nocivo: ruído de 85,1db (a)

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, uma vez que a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se nos itens 1.2.11 e 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

A despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

- de 14/02/1978 a 10/04/1978

Empregador(a): Irmãos Campoy Ltda

Atividade(s): motorista.

Prova(s) : CTPS de fls. 13, não constando dos autos, ou do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), informações quanto ao tipo de veículo conduzido. Conclusão: Não restou caracterizada a especialidade, uma vez que não há comprovação da condição de motorista de caminhão de carga ou de ônibus ou demonstração de exposição a agentes nocivos.

- de 01/01/1984 a 17/06/1988 e de 18/07/1988 a 08/08/1989

Empregador(a): Matuoka Tratores S/A

Atividade(s): motorista.

Prova(s) : CTPS fls. 14, não constando dos autos, ou do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), informações quanto ao tipo de veículo conduzido.

Conclusão: Não restou caracterizada a especialidade, uma vez que não há comprovação da condição de motorista de caminhão de carga ou de ônibus ou demonstração de exposição a agentes nocivos.

- de 1º/03/1995 a 09/02/1998

Empregador(a): Totino Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda

Atividade(s): motorista.

Prova(s) : CTPS fls. 15, não constando dos autos, ou do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), informações quanto ao tipo de veículo conduzido.

Conclusão: Não restou caracterizada a especialidade, uma vez que não há comprovação da condição de motorista de caminhão de carga ou de ônibus ou demonstração de exposição a agentes nocivos.

- 06/04/1998 a 16/06/2008

Empregador(a): Transportadora São Sebastião de Marília Ltda

Atividade(s): motorista.

Prova(s) : Perfil Profissiográfico Previdenciário – sem indicação da exposição a agentes agressivos.

Conclusão: Não restou demonstrada a especialidade, uma vez que não há comprovação da exposição a agentes nocivos.

Assim, demonstra-se correta a r. sentença que reconheceu a especialidade do período de 01/11/1989 a 10/09/1994.

Por outro lado, não é possível reconhecer a especialidade dos interregnos de 14/02/1978 a 10/04/1978, 01/01/1984 a 17/06/1988, 18/07/1988 a 08/08/1989, 01/03/1995 a 09/02/1998 e de 06/04/1998 a 16/06/2008.

Feitas estas considerações, passo à análise do pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 01/02/1951

- Sexo: Masculino

- DER: 03/09/2008

- Período 1 - 18/02/1974 a 01/04/1974 - 0 anos, 1 meses e 14 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 2 - 01/03/1975 a 16/05/1977 - 2 anos, 2 meses e 16 dias - 27 carências - Tempo comum

- Período 3 - 14/02/1978 a 10/04/1978 - 0 anos, 1 meses e 27 dias - 3 carências - Tempo comum
- Período 4 - 02/01/1980 a 01/02/1982 - 2 anos, 1 meses e 0 dias - 26 carências - Tempo comum
- Período 5 - 01/12/1982 a 28/02/1983 - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum
- Período 6 - 02/01/1984 a 17/06/1988 - 4 anos, 5 meses e 16 dias - 54 carências - Tempo comum
- Período 7 - 18/07/1988 a 08/08/1989 - 1 anos, 0 meses e 21 dias - 14 carências - Tempo comum
- Período 8 - 01/11/1989 a 10/09/1994 - 6 anos, 9 meses e 20 dias - 59 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 9 - 01/10/1994 a 30/11/1994 - 0 anos, 2 meses e 0 dias - 2 carências - Tempo comum
- Período 10 - 01/03/1995 a 09/02/1998 - 2 anos, 11 meses e 9 dias - 36 carências - Tempo comum
- Período 11 - 06/04/1998 a 18/06/2008 - 10 anos, 2 meses e 13 dias - 123 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 20 anos, 11 meses e 14 dias, 236 carências
- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 21 anos, 10 meses e 26 dias, 247 carências
- Soma até 03/09/2008 (DER): 30 anos, 5 meses, 16 dias, 350 carências
- Pedágio (EC 20/98): 3 anos, 7 meses e 12 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/NOV27-YRQM4-TP>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 7 meses e 12 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 03/09/2008 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 3 anos, 7 meses e 12 dias.

- Aposentadoria especial.

Considerando o período de atividade especial reconhecido neste feito, de 01/11/1989 a 10/09/1994, o autor apresenta tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

Logo, é de se manter a r. sentença que reconheceu a especialidade do interregno de 01/11/1989 a 10/09/1994, determinando à Autarquia Previdenciária que proceda à respectiva averbação, denegando os pedidos de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo a r. sentença na íntegra.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANTIDA A DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa uma vez que, intimado a especificar provas, o autor expressamente manifestou-se pela desnecessidade da prova pericial.

- O conjunto probatório dos autos revela a possibilidade do reconhecimento da especialidade, no intervalo declinado, por exposição a agentes agressivos, nos termos da legislação de regência.

- Não preenchidos os requisitos legais, indevida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial.

- Reexame necessário, tido por interposto e apelação do autor improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao reexame necessário, tido por interposto e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001161-33.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: ROMILDO LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: ROMILDO LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001161-33.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ROMILDO LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: ROMILDO LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A

Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora, interpostos em face da r. sentença, submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer períodos de atividade especial, condenando o INSS à respectiva averbação, em ação que objetivava a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença foi proferida aos 09 de novembro de 2015 e determinou sucumbência recíproca em relação à verba honorária (fls. 163/176).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS ser indevido o reconhecimento da especialidade nos intervalos declinados na r. sentença. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Por sua vez, a parte autora, requer a reforma da r. sentença para o reconhecimento da especialidade de todos os intervalos declinados na inicial, com a condenação da Autarquia à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 21/09/2009 (DER- fl. 28).

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001161-33.2012.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROMILDO LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
APELADO: ROMILDO LUIZ DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI - SP67145-A
Advogado do(a) APELADO: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual- EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, para a análise dos períodos de atividade especial, com conversão em comum, afirmados na r. sentença, e aqueles requeridos pelo autor em suas razões de apelação, face às provas coligidas aos autos:

-1- de 20/04/1981 a 06/05/1986, de 11/09/1986 a 03/12/1986, de 1º/04/1987 a 30/11/1987, 21/03/1988 a 31/05/1992

Empregador(a): Agro Industrial Amália-S/A

Atividade(s): servente e operador

Descrição da Atividade:

Para o intervalo de 20/04/1981 a 06/05/1986- "Acompanhamento da esteira que conduzia o bagaço de cana para queima nas caldeiras, retirando objetos como pedaços de ferro, madeiras, pedras, observando o seu correto funcionamento até a entrada das caldeiras; limpeza dos cinzeiros das caldeiras; jogar lenha nas fornalhas quando das paradas da usina e nos picadores de lenha, limpeza geral em frente às caldeiras, etc."

Para os intervalos de 11/09/1986 a 03/12/1986, de 1º/04/1987 a 30/11/1987, 21/03/1988 a 31/05/1992: "executava as atividades de limpeza embaixo das moendas, retirando as sobras de bagaço com rodo de madeira (...). Como operador, acionava ou parava as moendas, controlando sua velocidade, temperatura e funcionamento das picadeiras e desfibrador de Cana. Na entre-safra trabalhava na desmontagem das moendas, na reparação dos equipamentos, ajustagem dos mancais, chavetas, sistemas de lubrificação e montagem das mesmas, operando maçarico de corte, lixadeira, marretas e chaves de diversos tipos."

Prova(s): formulário de fls. 66 e 67

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão:

- Para o intervalo de **20/04/1981 a 06/05/1986**, verifica-se, pela descrição das atividades desenvolvidas pelo autor, que de fato era exercida atividade profissional análoga a de caldeireiro, o que permite o enquadramento como especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos do código 2.5.2. do Quadro Anexo ao Decreto nº 83.080/79.

- Para os demais intervalos, de **11/09/1986 a 03/12/1986, de 1º/04/1987 a 30/11/1987, 21/03/1988 a 31/05/1992**, a descrição das atividades desenvolvidas pelo demandante, descritas no formulário de fl. 66 dos autos, não permite o enquadramento como especial pela atividade profissional, por ausência de previsão legal.

-2- de 1º/06/1992 a 05/12/1992 e de 03/05/1993 a 20/11/1993

Empregador(a): Agro Pecuária Industrial Salto do Taquaral LTDA – Diné Agro Industrial LTDA

Atividade(s): tombador de Cana / aquecedores

Prova(s): PPP de fls. 152/153

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 90 dB

Conclusão: Possível o reconhecimento da especialidade para os intervalos em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, em nível superior ao limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64

-3- de 05/03/1998 a 31/07/2001 e de 1º/08/2001 a 18/11/2003

Empregador(a): Indústrias Matarazzo de Óleos e Derivados LTDA

Atividade(s): ajudante de produção e ajudante operador de máquina

Descrição da Atividade: “trabalhar em linhas de produção, executando tarefas não qualificadas, principalmente operacionais. Abastecer linhas de produção (...) Revestir sabonetes com lenços, montar cartuchos e introduzi-los na embalagem (...)”.

Prova(s): PPP de fls. 68/71

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 87 dB, poeiras, fumos, gases e vapores, de natureza não discriminada, eletricidade (em nível de voltagem não indicado).

Conclusão: Não se mostra possível o reconhecimento da especialidade para os períodos em questão, uma vez que o nível de ruído aferido se encontrava abaixo do limite legal de tolerância, previsto nos termos da legislação vigente à época.

-4- de 19/11/2003 a 18/07/2008

Empregador(a): Indústrias Matarazzo de Óleos e Derivados LTDA

Atividade(s): auxiliar de produção

Prova(s): PPP de fls. 68/71

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 87 dB, poeiras, fumos, gases e vapores, de natureza não discriminada, eletricidade (em nível de voltagem não indicado).

Conclusão: Possível o reconhecimento da especialidade para o intervalo de 19/11/2003 a 18/07/2008, pela exposição do autor ao agente nocivo ruído, em nível superior ao limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Não se mostra possível o reconhecimento pela exposição à eletricidade, uma vez que não houve a indicação do nível de voltagem ao qual esteve exposto o demandante, e tampouco o PPP apresentado descreve a natureza da poeira, gases e vapores mencionados.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos laborais comuns, aos intervalos especiais, com conversão em comum, reconhecido nestes autos, verifica-se que na data do requerimento administrativo formulado em 21/09/2009 (DER- fl. 28), verifica-se que o autor somava **31 anos, 3 meses e 3 dias de tempo de contribuição**, insuficiente ao deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada, como se demonstra da planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 28/01/1961

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 21/09/2009

- **Período 1 - 01/07/1977 a 20/12/1980 - 3 anos, 5 meses e 20 dias - 42 carências - Tempo comum**

- **Período 2 - 20/04/1981 a 06/05/1986 - 7 anos, 0 meses e 24 dias - 62 carências - Especial (fator 1.40)**

- **Período 3 - 02/06/1986 a 10/09/1986 - 0 anos, 3 meses e 9 dias - 4 carências - Tempo comum**

- **Período 4 - 11/09/1986 a 03/12/1986 - 0 anos, 2 meses e 23 dias - 3 carências - Tempo comum**

- **Período 5 - 01/04/1987 a 30/11/1987 - 0 anos, 8 meses e 0 dias - 8 carências - Tempo comum**

- **Período 6 - 21/03/1988 a 31/05/1992 - 4 anos, 2 meses e 10 dias - 51 carências - Tempo comum**

- **Período 7 - 01/06/1992 a 05/12/1992 - 0 anos, 8 meses e 19 dias - 7 carências - Especial (fator 1.40)**

- **Período 8 - 03/05/1993 a 20/11/1993 - 0 anos, 9 meses e 7 dias - 7 carências - Especial (fator 1.40)**

- **Período 9 - 05/10/1994 a 06/01/1995 - 0 anos, 3 meses e 2 dias - 4 carências - Tempo comum**

- **Período 10 - 01/08/1995 a 30/08/1995 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum**

- **Período 11 - 26/12/1995 a 22/01/1996 - 0 anos, 0 meses e 27 dias - 2 carências - Tempo comum**

- **Período 12 - 14/03/1996 a 25/07/1996 - 0 anos, 4 meses e 12 dias - 5 carências - Tempo comum**

- Período 13 - 22/04/1997 a 25/11/1997 - 0 anos, 7 meses e 4 dias - 8 carências - Tempo comum
- Período 14 - 05/03/1998 a 31/07/2001 - 3 anos, 4 meses e 26 dias - 41 carências - Tempo comum
- Período 15 - 01/08/2001 a 18/11/2003 - 2 anos, 3 meses e 18 dias - 28 carências - Tempo comum
- Período 16 - 19/11/2003 a 18/07/2008 - 6 anos, 6 meses e 12 dias - 56 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 17 - 01/05/2009 a 31/07/2009 - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 19 anos, 6 meses e 19 dias, 214 carências
- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 20 anos, 6 meses e 1 dia, 225 carências
- Soma até 21/09/2009 (DER): 31 anos, 3 meses, 3 dias, 332 carências
- Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 2 meses e 4 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/Q3EWK-W3GV3-J7>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 2 meses e 4 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 21/09/2009 (DER), a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 4 anos, 2 meses e 4 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, apresenta-se possível a averbação como especial dos períodos de 20/04/1981 a 06/05/1986, de 1º/06/1992 a 05/12/1992, de 03/05/1993 a 20/11/1993 e de 19/11/2003 a 18/07/2008, devendo o INSS proceder à respectiva averbação. No mais, não merece reparos a r. sentença que afirmou a improcedência do pedido para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação acima.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e à APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a especialidade dos intervalos de 1º/06/1992 a 05/12/1992 e de 03/05/1993 a 20/11/1993, condenando o INSS à respectiva averbação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C.STJ. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DO LIMITE LEGAL. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

- Inexistindo, *in casu*, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído, acima dos limites legais, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade, devendo o INSS proceder a respectiva averbação.
- Ausentes os requisitos, indevida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral na forma pretendida pela parte autora.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais
- Parcial provimento à apelação do autor. Improvida a remessa necessária e à apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, negar provimento à remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002868-70.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002868-70.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face de sentença proferida aos 30/06/2013, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com 100% do salário de benefício, inclusive o abono anual, segundo as regras de cálculo em vigor na DER (08/11/2010), com a contagem dos períodos de atividade especial reconhecidos. Denegou o pedido de aposentadoria especial.

Condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, bem como a restituir os honorários periciais via RPV em favor da Justiça Federal. Sem custas. Correção monetária nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, sem prejuízo dos futuros reajustes ou outros índices que forem adotados para substituí-los, desde que reflitam a inflação oficial do período. Juros moratórios a partir da citação, fixados em 1% (um por cento) ao mês, sobre a totalidade das parcelas vencidas, cumulativamente à atualização monetária.

Em suas razões recursais, o autor sustenta ser devido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 13/05/1997 a 31/10/1997, em que trabalhou como operador de guincho e de 12/01/1998 a 11/07/1998, em que exerceu a atividade de torneiro mecânico, fazendo jus à aposentadoria especial. Subsidiariamente requer a fixação da DIB na data do ajuizamento da ação (25/05/2011), época em que já fazia jus à aposentadoria especial.

O INSS sustenta a ocorrência da prescrição quinquenal. Afirma, ainda, que o laudo produzido em Juízo não é hábil a comprovar o labor em condições agressivas, eis que se baseou nas normas do Direito do Trabalho, além de ser extemporâneo às atividades prestadas pelo requerente. Assevera que o uso de EPI eficaz afasta a cobrança do SAT (Seguro Acidente de Trabalho) pago pelo empregador, de forma que não há fonte de custeio para o benefício em questão. Requer a isenção de custas. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002868-70.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
APELADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado. Deve ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Ao contrário do alegado pelo INSS, não há de se falar em prescrição quinquenal, nos termos da Súmula nº 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça. Da data do requerimento administrativo (08/11/2010) até a data de aforamento da ação judicial (25/05/2011), não se verifica o decurso de cinco anos.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. *A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

2. *Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica;

e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "hão descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DA ATIVIDADE DE MOTORISTA

Com relação à atividade de **motorista** verifica-se que o código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 relaciona as atividades de "motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão" e o código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 as atividades de "motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".

Assim, necessária a comprovação de labor relacionado à condução de caminhão (transporte de carga) ou de ônibus, sendo que a mera indicação na CTPS do cargo de motorista, sem a especificação do tipo de veículo conduzido, ou a apresentação de outros documentos comprobatórios, afasta a possibilidade do enquadramento da profissão como especial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM RAZÃO DA PROFISSÃO. ATIVIDADES EXERCIDAS ATÉ 29/04/1995 E RELACIONADAS NOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. PINTOR À PISTOLA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL DE MOTORISTA DE VEÍCULO LEVE E MOTORISTA SEM A INDICAÇÃO DO VEÍCULO CONDUZIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I- A comprovação do exercício da natureza especial da atividade exercida observa os termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). II- No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79; a partir da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40) e; Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. III- A atividade de pintor somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, ser exercida mediante o uso de pistola (código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79). IV- A atividade de motorista somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, o segurado conduzir ônibus ou caminhão de carga (Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79). V- Impossibilidade de reconhecimento do exercício de atividade especial nos seguintes períodos: 09/06/1988 a 23/08/1988; 06/09/1988 a 15/06/1991; 03/04/1992 a 28/05/1992; 21/12/1992 a 28/05/1993; 07/02/1992 a 30/03/1992; 02/05/1994 a 07/10/1994 e; 01/01/1998 a 31/03/1998. VI- Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, sendo inaplicável à espécie o artigo 86 do CPC/2015, considerando que a apelação fora interposta na vigência do Código de Processo Civil anterior. VII- Apelação do INSS parcialmente provida. (AC 00301681920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritos)

Ademais, com a edição da Lei nº 9.032, de 28/04/1995, o reconhecimento da especialidade somente é possível com a comprovada exposição aos agentes insalubres previstos no regulamento, por meio dos formulários próprios para tal finalidade.

Veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas.

3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior:

... omissis ...

7. Recurso especial a que se nega provimento. "

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

DAATIVIDADE DE TORNEIRO MECÂNICO

Cabível o enquadramento por equiparação, como já admitido até mesmo no âmbito administrativo (Circular nº 15 do INSS, de 08/09/1994, que determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/79), até 28/04/1995, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79. Nessa esteira: TRF 3ª Região, APELREEX 0007005-12.2012.4.03.6183, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017.

Postas as balizas, passa-se ao **exame do caso concreto** em relação aos períodos de atividade requeridos na inicial, em face das provas apresentadas:

- de 1º/04/1981 a 03/12/1986 e de 23/05/1987 a 11/02/1988

Empregador(a): Usina Martinópolis S/A Açúcar e Alcool

Atividade(s): auxiliar de torneiro mecânico e torneiro mecânico.

Prova(s) : CTPS e formulário DSS 8030.

Local onde exerceu a atividade: oficina mecânica e Calderaria.

Descrição das atividades: "(...) efetuar desbastes nas peças a serem confeccionadas de acordo com os desenhos técnicos ou modelos de peças, verificando as ferramentas adequadas (...)".

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, por equiparação, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

- de 17/02/1988 a 04/03/1991

Empregador(a): FRETORPLAN INDE COMÉRCIO.

Atividade(s): torneiro mecânico.

Prova(s) : CTPS (fls. 21) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 25/26).

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, por equiparação, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

- de 1º/04/1992 a 21/08/1993

Empregador(a): Companhia Nacional de Estamparia.

Atividade(s): Torneiro Mecânico.

Prova(s) : CTPS (fls. 20, verso) e formulário DSS 8030.

Descrição das atividades: "trabalhou em torno mecânico, esmerilhando e rebarbando peças tais como na confecção de buas, polias, eixos, parafusos, pinos (...)".

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, por equiparação, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

- de 11/04/1994 a 28/04/1995

Empregador(a): FRETORPLAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Atividade(s): torneiro mecânico.

Prova(s) : CTPS, fls. 21.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, por equiparação, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

- de 29/04/1995 a 1º/08/1996

Empregador(a): FRETORPLAN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Atividade(s): torneiro mecânico.

Prova(s) : CTPS, fls. 21 e laudo técnico judicial.

Agentes Nocivos: ruído de 87,1 dB(A).

Conclusão: o período deve ser considerado especial. Enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

- de 13/05/1997 a 31/10/1997

Empregador(a): Irmãos Biagi S/A – Açúcar e Álcool.

Atividade(s): Operador de guincho Hyllo.

Prova(s) : CTPS fls. 21 e laudo técnico judicial.

Agentes Nocivos: ruído LAVG 81,9 db (a).

Conclusão: Não restou demonstrada a especialidade, uma vez que o nível de ruído está abaixo daquele exigido pela legislação de regência, qual seja, 90 db(a).

- de 12/01/1998 a 11/07/1998

Empregador(a): Parceria Recursos Humanos – Serviços Terceirizados S/C Ltda

Atividade(s): Torneiro Mecânico.

Prova(s) : CTPS (fls. 21, verso) e laudo técnico judicial.

Agentes Nocivos: ruído LAVG 81,9 db (a).

Conclusão: Não restou demonstrada a especialidade, uma vez que o nível de ruído está abaixo daquele exigido pela legislação de regência, qual seja, 90 db(a).

- de 1º/03/1999 a 09/05/2002

Empregador(a): RENK – ZANINI S/A – Equipamentos Industriais.

Atividade(s): torneiro mecânico

Prova(s) : CTPS (fls. 21, verso) e laudo técnico judicial

Agentes Nocivos: ruído de 94 db (a) de acordo com laudo técnico elaborado no âmbito do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais da empresa, realizado no ano de 2000, conforme constatado pelo perito judicial e hidrocarbonetos aromáticos.

Conclusão: Restou demonstrada a especialidade do período em questão. A exposição ao agente físico ruído acima do limite de tolerância, no período de 01/03/1999 a 31/12/2000, enseja o enquadramento no Anexo IV, do Decreto 3.049/99.

Ademais, o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

- de 1º/11/2002 a 25/05/2011

Empregador(a): RI-WERK – Comércio e Serviços Ltda ME.

Atividade(s): torneiro mecânico

Prova(s) : CTPS (fls. 22) e laudo técnico judicial

Agentes Nocivos: Ruído de 87 db (a), conforme atestado pela perícia técnica judicial realizada “in loco”, em 11/10/2012 e hidrocarbonetos aromáticos (óleo mineral à base de hidrocarbonetos).

Conclusão: Restou demonstrada a especialidade do período em questão. A exposição ao agente físico ruído acima do limite de tolerância, no período de 18/11/2003 a 08/11/2010, enseja o enquadramento no Anexo IV, do Decreto 3.049/99.

Ademais, o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, demonstra-se correta a r. sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **1º/04/1981 a 03/12/1986, 23/05/1987 a 11/02/1988, 17/02/1988 a 04/03/1991, 1º/04/1992 a 21/08/1993, 11/04/1994 a 28/04/1995, 29/04/1995 1º/08/1996, 1º/03/1999 a 09/05/2002 e de 1º/11/2002 a 08/11/2010.**

Frise-se que também que é possível o reconhecimento da especialidade no período que se estende até o ajuizamento da demanda (25/11/2011), considerando que de acordo com o CNIS juntado aos autos o autor continuou trabalhando na mesma empresa, o laudo técnico judicial foi realizado em 11/10/2012 e restou assegurado ao INSS, o regular exercício do contraditório.

Por outro lado, não é possível reconhecer a especialidade dos interregnos de 13/05/1997 a 31/10/1997, e de 12/01/1998 a 11/07/1998.

Feitas estas considerações, passo à análise do pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, conforme planilhas abaixo.

CONTAGEM DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL

- **Data de nascimento:** 07/03/1962

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 08/11/2010

- **Reafirmação da DER:** 25/11/2011

- Período 1 - **01/04/1981 a 03/12/1986** - 5 anos, 8 meses e 3 dias - 69 carências - Tempo comum

- Período 2 - **23/05/1987 a 11/02/1988** - 0 anos, 8 meses e 19 dias - 10 carências - Tempo comum

- Período 3 - **17/02/1988 a 04/03/1991** - 3 anos, 0 meses e 18 dias - 37 carências - Tempo comum

- Período 4 - **01/04/1992 a 21/08/1993** - 1 anos, 4 meses e 21 dias - 17 carências - Tempo comum

- Período 5 - **11/04/1994 a 28/04/1995** - 1 anos, 0 meses e 18 dias - 13 carências - Tempo comum

- Período 6 - **29/04/1995 a 01/08/1996** - 1 anos, 3 meses e 3 dias - 16 carências - Tempo comum

- Período 7 - **01/03/1999 a 09/05/2002** - 3 anos, 2 meses e 9 dias - 39 carências - Tempo comum

- Período 8 - **01/11/2002 a 08/11/2010** - 8 anos, 0 meses e 8 dias - 97 carências - Tempo comum

- Período 9 - **09/11/2010 a 25/11/2011** - 1 anos, 0 meses e 17 dias - 12 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 13 anos, 1 meses e 22 dias, 162 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 13 anos, 10 meses e 20 dias, 171 carências

- **Soma até 08/11/2010 (DER):** 24 anos, 4 meses, 9 dias, 298 carências

- **Soma até 25/11/2011:** 25 anos, 4 meses e 26 dias, 310 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 6 anos, 8 meses e 27 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/GJK7X-ZGYZC-DK>

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 07/03/1962

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 08/11/2010

- Período 1 - **25/05/1977 a 12/03/1981** - 3 anos, 9 meses e 18 dias - 47 carências - Tempo comum

- Período 2 - **01/04/1981 a 03/12/1986** - 7 anos, 11 meses e 10 dias - 69 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 3 - **23/05/1987 a 11/02/1988** - 1 anos, 0 meses e 3 dias - 10 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - **17/02/1988 a 04/03/1991** - 4 anos, 3 meses e 7 dias - 37 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 5 - **01/04/1992 a 21/08/1993** - 1 anos, 11 meses e 11 dias - 17 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 6 - **11/04/1994 a 01/08/1996** - 3 anos, 2 meses e 23 dias - 29 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 7 - **13/05/1997 a 31/10/1997** - 0 anos, 5 meses e 18 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 8 - **12/01/1998 a 11/07/1998** - 0 anos, 6 meses e 0 dias - 7 carências - Tempo comum
- Período 9 - **01/03/1999 a 31/12/2000** - 2 anos, 6 meses e 24 dias - 22 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 10 - **01/01/2001 a 09/05/2002** - 1 anos, 10 meses e 25 dias - 17 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 11 - **01/11/2002 a 08/11/2010** - 11 anos, 2 meses e 23 dias - 97 carências - Especial (fator 1.40)

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98)**: 23 anos, 2 meses e 0 dias, 222 carências
- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)**: 24 anos, 2 meses e 15 dias, 231 carências
- **Soma até 08/11/2010 (DER)**: 38 anos, 10 meses, 12 dias, 358 carências
- **Pedágio (EC 20/98)**: 2 anos, 8 meses e 24 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/KZR72-3PGM4-Z7>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 2 anos, 8 meses e 24 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em **08/11/2010 (DER)**, a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Aposentadoria especial.

Neste caso, como decidido pelo E. Juiz a quo, o autor não tinha completado até a DER (08/11/2010), os requisitos legalmente exigidos para a concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, computando o tempo de trabalho em condições agressivas até 25/11/2011 (data do ajuizamento da ação), comprovou 25 anos, 04 meses e 26 dias, tempo suficiente para concessão do benefício, cuja exigência pressupõe a comprovação de 25 em atividade insalubre.

Aposentadoria por tempo de contribuição.

Somados os períodos em condições especiais, com conversão em comum, reconhecidos neste feito, àqueles de atividades comuns constantes da CTPS, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo - dia 08/11/2010, 38 anos, 10 meses e 12 dias, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Dessa forma, o autor deve optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, vedada a cumulação de benefícios, nos termos do art. 124, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, caso o autor opte pela aposentadoria por tempo de contribuição. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Por outro lado, caso o autor opte pelo benefício de aposentadoria especial, o termo inicial deve ser fixado na data da citação.

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que alude à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido leading case.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos. Caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito. Por outro lado, a questão de eventual mescla de efeitos financeiros dos benefícios deve observar o deslinde final da controvérsia versada nos REsp nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR, afetada ao Tema nº 1018, do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO REMESSA NECESSÁRIA E À APELAÇÃO DO INSS para explicitar os critérios juros de mora e de atualização monetária, nos termos da fundamentação acima. DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR para condenar o INSS à concessão da aposentadoria especial, conforme explicitado. Resta mantida, no mais, a r. sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SÚMULA 490 DO C. STJ. CABIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E POR EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OU APOSENTADORIA ESPECIAL.

- Inexistindo, in casu, valor certo a ser considerado, é cabível a remessa oficial, em consonância com a Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Afastada a alegação de prescrição quinquenal. Da data do requerimento administrativo (08/11/2010) até a data de aforamento da ação judicial (25/05/2011), não se verifica o decurso de cinco anos.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor em condições especiais, seja por enquadramento por categoria profissional, seja por exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, nos intervalos indicados, devendo ser reconhecida a especialidade.

- Devida a concessão de aposentadoria especial, a partir da citação, uma vez que o autor comprovou o exercício de atividade em condições insalubres por mais de 25 (vinte e cinco) anos, até a data do ajuizamento da demanda.

- Preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorária mantida tal como fixada na r. sentença.

- Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

- Recurso do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao reexame necessário e aos apelos do INSS e do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014475-53.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: MARCOS MARCELO BONIFACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MARCOS MARCELO BONIFACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014475-53.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: MARCOS MARCELO BONIFACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: MARCOS MARCELO BONIFACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória em que a parte requer o reconhecimento de atividade rural para o fim de expedição de certidão de contagem recíproca.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o exercício da atividade de lavrador pelo autor, de 12/07/1985 a 13/08/1991. Houve expedição da certidão para fins de contagem recíproca condicionada à indenização nos termos da lei previdenciária, podendo a Autarquia Federal consignar no documento a ausência de indenização. Honorária pelo INSS, arbitrada em R\$ 1.000,00.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora pleiteia expressa previsão de exclusão de juros moratórios e de multa do cálculo de indenização do INSS para fins de contagem recíproca.

Por sua vez, o INSS sustenta ser inadequada e insuficiente a documentação acostada aos autos, não sendo possível o reconhecimento do labor rural sem registro. Subsidiariamente, requer a compensação dos honorários advocatícios, por se tratar de sucumbência recíproca, ou a redução da referida verba. Pede, ainda, que se consigne a necessária indenização para que seja emitida a certidão de tempo de contribuição.

Apresentadas contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014475-53.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARCOS MARCELO BONIFACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: MARCOS MARCELO BONIFACIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA - SP243646-N
Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, já consignado no julgado recorrido a necessidade de indenização das contribuições previdenciárias para fins de emissão da certidão de tempo de contribuição, pelo que ausente o interesse de agir do INSS no que concerne à questão.

Ainda preliminarmente, quanto ao pleito constante do recurso interposto pela parte autora, verifico que nada consta na exordial acerca dos critérios de cálculo de eventual indenização para efeito de emissão da certidão de tempo de contribuição; restringindo-se a referida peça processual ao pedido de reconhecimento do labor campesino sem registro em CTPS. Dessa maneira, clara é a inovação em sede recursal, vedada pelo sistema processual pátrio.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Inicialmente, saliento que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Todavia, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...)

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.

(...)

15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna o autor, nascido aos 12/07/1973, pelo reconhecimento do labor rural sem registro até 13/08/1991, para o fim obtenção de certidão de tempo de contribuição.

- Do período de labor rural:

Verifico que o julgado fundamentou o reconhecimento do labor campesino nos seguintes documentos: cadastro escolar junto a estabelecimento de ensino estadual, datado de 03.12.1979, em que consta a profissão do genitor como "lavrador (diarista)" e "lavrador" (id 89606392 – págs. 20/21), bem como carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, de seu genitor, datada de 07/05/1982 (id 89606392 – pág. 81).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, bem como em suas cercanias, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Ouvidas duas testemunhas em audiência de 26/11/2015, José Pereira da Silva e Francisco Rodrigues dos Santos, que informam conhecer o autor e seu grupo familiar desde 1984, declarando o labor no campo ao menos até 1991 (id. 89606401 – págs. 15/23).

Destarte, considero demonstrado nos autos o desempenho de atividade rural no interregno de 12/07/1985 a 25/07/1991, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para restringir o reconhecimento do labor campesino ao interstício de 12/07/1985 a 25/07/1991, fixando os consectários na forma delimitada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL SEM REGISTRO. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA EMISSÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL.

- Consignado na sentença a necessidade de indenização das contribuições previdenciárias para emissão da certidão de tempo de contribuição, pelo que ausente o interesse de agir do INSS.
- Inovação recursal quanto ao pleito de especificação de critérios de cálculo de eventual indenização para efeito de emissão da certidão de tempo de contribuição.
- O conjunto probatório revela o exercício de labor rural sem registro, sendo possível o cômputo do interregno de 12/07/1985 a 25/07/1991.
- Apelo do INSS parcialmente provido, para excluir o período reconhecido em primeiro grau posterior a 25/07/1991, bem como para estabelecer os consectários, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022805-05.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO DE JESUS RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: CARLA ROSSI GIATTI - SP311072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022805-05.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GERALDO DE JESUS RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: CARLA ROSSI GIATTI - SP311072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de reconhecimento de atividade laborativa especial, com a consequente concessão de aposentação na modalidade especial, desde o requerimento administrativo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar como especial todo o intervalo entre **01/02/1983 a 18/02/2015** (data da prolação – id 88760705 – págs. 61 e ss.), com fundamento na exposição a ruído, além de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Dispensado o reexame necessário e isento de custas o INSS. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não é possível o enquadramento dos intervalos reconhecidos em primeiro grau como especiais, seja pela insuficiência, seja pela inadequação da documentação colacionada.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022805-05.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO DE JESUS RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: CARLA ROSSI GIATTI - SP311072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricitista e auxiliar de eletricitista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

AGENTE NOCIVO CALOR

Quanto ao agente agressivo "calor", em se tratando de atividade pesada desempenhada em regime de trabalho contínuo, conforme descrição das atividades desenvolvidas nos referidos documentos e definição de trabalho pesado na NR 15, é de ser tido como prejudicial à saúde do trabalhador a exposição à temperatura acima de 25,0 IBUTG (NR 15 - Anexo 03 - Quadros 1 e 3).

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

- Do período de trabalho sob condições especiais:

No que concerne ao exame do alegado labor nocivo, o julgado reconheceu o caráter especial da atividade por exposição a ruído de **01/02/1983 à 18/02/2015**.

Da análise da documentação, concluiu pela possibilidade de reconhecimento do labor especial para os interregnos de **03/03/1993 a 05/03/1997** e de **19/11/2003 a 10/06/2005**, laborados junto à empresa Igaratiba Indústria e Comércio Ltda, na função de auxiliar de produção, por exposição a ruído em índice de 87 decibéis (PPP – id88760704 – págs. 44/45).

Quanto aos demais intervalos reconhecidos em primeiro grau, entendo não se tratar de atividade especial.

Veja-se que, quanto ao período de 1983 a 1992, os perfis profissiográficos juntados apontam exposição a ruído, calor e poeira, sem indicar os níveis de exposição quanto aos dois primeiros agentes agressivos, ou se tratar de poeiras metálicas (id 88760704 – págs. 31/42).

Relativamente ao interstício de 06/03/1997 a 18/11/2003, exigia a legislação de regência, para a configuração de atividade nocente, exposição a ruído em índice superior a 90 decibéis, tendo sido verificado no ambiente laborativo 87 dB(A) (id88760704 – págs. 44/45).

Por fim, no que diz respeito ao trabalho posterior a 17/11/2006, o perfil colacionado não informa exposição a agentes agressivos que permitam o reconhecimento da nocividade do labor (postura inadequada; picada de animais peçonhentos e queda do mesmo nível) (id 88760704 – págs. 47/48).

Dessa forma, de se reconhecer o labor especial, com a conversão em tempo comum para os intervalos de **03/03/1993 a 05/03/1997** e de **19/11/2003 a 10/06/2005**.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 01/06/1953

- Sexo: Masculino

- DER: 24/07/2014

- Período 1 - 01/11/1976 a 20/01/1977 - 0 anos, 2 meses e 20 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 2 - 01/07/1977 a 03/10/1977 - 0 anos, 3 meses e 3 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 3 - 01/02/1983 a 30/04/1985 - 2 anos, 3 meses e 0 dias - 27 carências - Tempo comum

- Período 4 - 01/10/1985 a 30/10/1987 - 2 anos, 1 meses e 0 dias - 25 carências - Tempo comum

- Período 5 - 02/05/1988 a 31/08/1990 - 2 anos, 3 meses e 29 dias - 28 carências - Tempo comum

- Período 6 - 01/04/1991 a 31/01/1992 - 0 anos, 10 meses e 0 dias - 10 carências - Tempo comum

- Período 7 - 03/03/1993 a 05/03/1997 - 5 anos, 7 meses e 10 dias - 49 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 8 - 06/03/1997 a 18/11/2003 - 6 anos, 8 meses e 13 dias - 80 carências - Tempo comum

- Período 9 - 19/11/2003 a 10/06/2005 - 2 anos, 2 meses e 7 dias - 19 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 10 - 17/11/2006 a 31/07/2015 - 8 anos, 8 meses e 14 dias - 105 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à DER)

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 15 anos, 4 meses e 13 dias, 167 carências

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 16 anos, 3 meses e 25 dias, 178 carências

- Soma até 24/07/2014 (DER): 30 anos, 2 meses, 0 dias, 338 carências

- Pedágio (EC 20/98): 5 anos, 10 meses e 6 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/63MT6-NT9AJ-PF>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 24/07/2014 (DER), a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.

Também insuficiente o labor nocente reconhecido para fins de concessão de aposentadoria especial, no que deve ser reformada a r. sentença.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para excluir o reconhecimento da especialidade nos períodos de **1º/02/1983 a 02/03/1993**, de **06/03/1997 a 18/11/2003** e de **11/06/2005 a 18/02/2015**, deixando de conceder o benefício pleiteado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. POSSIBILIDADE. POEIRA. CALOR. AUSÊNCIA DE ÍNDICES. EXCLUSÃO DE PERÍODOS. TEMPO INSUFICIENTE.

- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais apenas em parte dos intervalos demandados.
- Ausente a indicação de índices quanto a calor e ruído.
- Honorários pela parte autora, respeitada a gratuidade judiciária.
- Parcial provimento à apelação do INSS. Benefício negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016944-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: ULISSES NUNES GOMES
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016944-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ULISSES NUNES GOMES
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que a parte pleiteia o reconhecimento do exercício de labor rural sem registro, de 01/02/1984 a 31/12/1996, excluídos os interstícios de 01/01/1989 a 31/12/1989 e de 01/01/1995 a 31/12/1995, já reconhecidos na via administrativa, para o fim de obter a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo ou desde quando implementados todos os requisitos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de que a documentação juntada aos autos não configura início de prova material, não sendo possível a demonstração de atividade rural sem registro com base tão somente em prova testemunhal.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que a documentação colacionada, composta de certidões e cadastros, demonstra do labor como rural no interregno pleiteado.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016944-72.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ULISSES NUNES GOMES
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Saliento que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Todavia, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...)

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.

(...)

15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna o autor, nascido aos 15/08/1954, pelo reconhecimento do labor rural sem registro de 01/02/1984 a 31/12/1996, excluídos os interstícios de 01/01/1989 a 31/12/1989 e de 01/01/1995 a 31/12/1995, já reconhecidos na via administrativa. Aduz que, procedentes tais pleitos, a somatória de todos os intervalos de trabalho possibilitaria a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Do período de labor rural:

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro foram apresentados pelo autor certificado emitido em 2008 pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo, informando exploração de propriedade rural no intervalo de fevereiro de 1984 a dezembro de 1996; ficha cadastral de produtor rural, datada de 28/02/1989 e DECAP do ano de 1995.

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de rurícola estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, bem como em suas cercanias, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Dos depoimentos testemunhais coletados durante a instrução, verifica-se que os depoentes Raimundo Manoel Cordeiro, Joao Araújo de Lima e Lourenço Tenório, afirmaram conhecer o autor desde 1984 e saber que ele trabalhava na lavoura, juntamente com a família, em assentamento rural.

Destarte, considero demonstrado nos autos o desempenho de atividade rurícola no período de 01/02/1984 a 25/07/1991, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Por oportuno, no caso em análise, considerando a manutenção dos vínculos laborais do demandante após a data do requerimento administrativo, conforme dados extraídos do CNIS, possível a aplicação do disposto no art. 493 do CPC para a reafirmação da data do requerimento administrativo (DER) para a data em que implementados todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, em conformidade ao que restou decidido no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia de nº 1. 727064/SP, acórdão publicado em 02/12/2019 DJe – Tema nº 995:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.

6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração a fls. 351/356, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso com afastamento da multa, admitindo-se a reafirmação da DER. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727064/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019) (g.n.)

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 15/08/1954

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 22/08/2008

- **Reafirmação da DER:** 23/05/2014

- Período 1 - **30/06/1975 a 20/09/1982** - 10 anos, 1 meses e 11 dias - 88 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 2 - **01/10/1983 a 31/10/1983** - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum

- Período 3 - **01/11/1983 a 29/02/1984** - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 4 carências - Tempo comum

- Período 4 - **01/01/1997 a 31/03/2000** - 3 anos, 3 meses e 0 dias - 39 carências - Tempo comum

- Período 5 - **01/01/2001 a 05/01/2005** - 4 anos, 0 meses e 5 dias - 49 carências - Tempo comum

- Período 6 - **07/01/2005 a 23/06/2008** - 3 anos, 5 meses e 17 dias - 41 carências - Tempo comum

- Período 7 - **30/06/2008 a 09/01/2009** - 0 anos, 6 meses e 10 dias - 7 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à DER)

- Período 8 - **10/01/2009 a 06/06/2012** - 3 anos, 4 meses e 27 dias - 41 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

- Período 9 - **01/07/2012 a 31/08/2012** - 0 anos, 2 meses e 0 dias - 2 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

- Período 10 - **01/09/2012 a 30/09/2012** - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum (Período posterior à DER)

- Período 11 - **01/10/2012 a 31/12/2012** - 0 anos, 3 meses e 0 dias - 3 carências - Tempo comum (Período posterior à DER)

- Período 12 - **01/01/2013 a 31/01/2020** - 7 anos, 1 meses e 0 dias - 85 carências - Tempo comum (Período parcialmente posterior à reaf. DER)

- Período 13 - **01/01/1995 a 31/12/1995** - 1 anos, 0 meses e 0 dias - 12 carências - Tempo comum

- Período 14 - **01/03/1984 a 27/01/1991** - 6 anos, 10 meses e 27 dias - 83 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 20 anos, 4 meses e 24 dias, 212 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 21 anos, 4 meses e 6 dias, 223 carências

- **Soma até 22/08/2008 (DER):** 29 anos, 3 meses, 23 dias, 319 carências

- **Soma até 23/05/2014:** 35 anos, 0 meses e 0 dias, 388 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 3 anos, 10 meses e 2 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/VJ22C-XTXEE-WD>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 10 meses e 2 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Em **22/08/2008 (DER)**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos e nem o pedágio de 3 anos, 10 meses e 2 dias.

Por fim, em **23/05/2014**, a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, porque a data é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Logo, computando-se o labor sem registro ora reconhecido, bem como a conversão da atividade especial nos termos do processo administrativo, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, fixando-se o termo inicial ao momento em que completou a parte autora 35 anos de tempo de serviço (23/05/2014).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, a fim de reconhecer o labor campesino no interstício de 01/03/1984 a 27/01/1991, e, reafirmando a DER, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de **23/05/2014**, fixando os consectários na forma delineada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL SEM REGISTRO. TERMO INICIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER.

- O conjunto probatório revela o exercício de labor rural sem registro, sendo possível o cômputo do interregno de 01/03/1984 a 27/01/1991.
- Necessária a reafirmação da DER, tendo em vista a insuficiência do tempo computado até o requerimento administrativo, e o fato de a parte autora ter mantido vínculo laborativo, consoante consulta ao CNIS.
- Computando a parte autora 35 anos de atividade, há direito à percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, fixando-se o termo inicial na data em que implementados os requisitos, em 23/05/2014.
- Apelo da parte autora parcialmente provido, para incluir o lapso temporal de 01/03/1984 a 27/01/1991, bem como para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 23/05/2014.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000537-39.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO DA SILVA DINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO CUNHA JUNIOR - SP210487-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000537-39.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DA SILVA DINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO CUNHA JUNIOR - SP210487-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que a parte pleiteia o reconhecimento do exercício de labor rural sem registro, de 08/02/1975, quando completou doze anos de idade, até 23/07/1995, bem como da atividade especial no intervalo de 01/06/1998 a 30/09/2014, com a respectiva conversão, para o fim de obter a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pleito, para reconhecer o caráter especial da atividade realizada no interstício de 01/06/1998 a 30/09/2014, segundo o código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99. Julgou extinto o processo sem apreciação do mérito quanto ao período de atividade rural, com fundamento na falta de prévio requerimento administrativo. Sucumbência recíproca. Sem custas em razão da gratuidade concedida nos autos.

A decisão citada não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não há como se reconhecer a atividade especial por exposição a frio excessivo, tendo em vista o Decreto nº 3.049/99 tratar em seu item 2.0.4 apenas de calor excessivo. Aduz que, ainda que se tratasse de agente insalubre, a exposição seria eventual e não habitual e permanente, além do que, havia fornecimento de EPI eficaz. Requer, assim, a total improcedência da demanda.

Interpôs a parte autora recurso adesivo, em que pleiteia a apreciação do alegado intervalo de labor rural sem registro em CTPS, com a consequente concessão do benefício pedido na exordial.

Apresentadas contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000537-39.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSAMELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DA SILVA DINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO CUNHA JUNIOR - SP210487-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento.*"

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º *Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."*

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. *O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:*

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º *O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:*

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º *Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.*

§ 3º *A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.*

§ 4º *O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.*

§ 5º *Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."*

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. *Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

2. *A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. *O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

5. *A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*

6. *Incidente de uniformização provido em parte.*

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. *O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.*

2. *Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna o autor, nascido aos 08/02/1963, pelo reconhecimento do labor rural sem registro desde 08/02/1975 (quando completou doze anos de idade) até 23/07/1995, bem como o reconhecimento da especialidade do labor no interstício de 01/06/1998 a 30/09/2014 e sua respectiva conversão. Aduz que, procedentes tais pleitos, a somatória de todos os intervalos de trabalho possibilitaria a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença acolheu parcialmente o pedido do autor, para reconhecer o interregno de 01/06/1998 a 30/09/2014 como de atividade especial, por exposição ao agente agressivo frio, julgando extinto sem apreciação de mérito o pleito de reconhecimento de atividade rural sem registro, por falta de interesse de agir, ante a inexistência de requerimento na via administrativa.

- Do período de labor rural:

Passo primeiramente à análise do pedido do autor constante do recurso adesivo, que versa acerca da não apreciação pelo Juízo *a quo* do aludido trabalho campesino sem registro.

Temos que a Constituição Federal consagra em seu art. 5º, inciso XXXV, o princípio da inafastabilidade da jurisdição, a estabelecer que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*", à luz do qual se erigiu a orientação jurisprudencial acerca da desnecessidade de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ações judiciais.

Tal entendimento, contudo, passou a experimentar temperamentos, no sentido de se compreender imprescindível a dedução de prévio pleito administrativo quando em causa solicitação com potencialidade de atendimento naquela seara, salvo em se tratando de postulações notoriamente recusadas pela Administração.

Assim é que, especificamente na seara previdenciária, passou-se a reconhecer ser incumbência precípua do INSS examinar o pedido formulado pelo segurado para a concessão de benefício e, uma vez preenchidos os requisitos, implantá-los. De forma que não se justificaria a transferência de função típica da autarquia previdenciária para o Poder Judiciário, o qual somente deve ser acionado se houver conflito de interesses.

A temática acabou por ser deslindada pelo Colendo STF, em sede de repercussão geral, oportunidade em que se assentou orientação no sentido de que a concessão de benefícios previdenciários, em linha de rigor, depende de requerimento do interessado, *in verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/2014, m.v., julgado com Repercussão Geral, DJE-220 Divulg 07-11-2014, Public 10-11-2014).

Na presente ação judicial, objetiva-se a outorga de aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se labor especial, convertido, bem como atividade rural sem registro. Não há, *in casu*, formulação de pleito administrativo tendente ao benefício especificamente ambicionado nesta demanda. Além disso, a presente demanda, intentada em 2017, não se sujeita à modulação dos efeitos temporais da orientação firmada no RE 631240, aplicável apenas às ações ajuizadas até 03/09/2014.

Adite-se que a autoria não pretende melhoramento de vantagem já concedida pelo Instituto - como o seriam pedidos de revisão, conversão de benefício em modalidade mais vantajosa, restabelecimento, manutenção, dentre outros - situação em que se salvaguardaria o processamento da ação independentemente do antecedente pleito administrativo. Tampouco seria possível dizer-se que o caso se enquadra nas hipóteses em que o entendimento do INSS é notório e reiteradamente contrário à postulação da requerente.

Destarte, em consonância com o supracitado paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, justifica-se a proclamação da falta de interesse processual, pelo que mantido o tratamento dado pelo Juízo de primeiro grau à questão.

- Do período de trabalho sob condições especiais:

No que concerne ao exame do alegado labor nocivo, o julgado reconheceu o caráter especial da atividade por exposição a baixas temperaturas de **01/06/1998 a 30/09/2014 (data do PPP)**.

De 01/06/1998 a 30/09/2014

Empregador (a): JPA Comercial de Alimentos Ltda.

Atividade (s): Encarregado geral.

Prova (s): Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 1497628 – págs. 01/02).

Agente (s) agressivo (s) apontado (s): ruído e frio.

Conclusão: Apresenta-se possível o reconhecimento do labor especial, uma vez que o agente agressivo "frio", quando proveniente de fontes artificiais, e desde que apurado tecnicamente, com indicação quantitativa de sua intensidade e em índice inferior a 12º centígrados, é previsto na legislação de regência, segundo o código 1.1.2 do Decreto nº 53.831/64, bem como pelo anexo IX da NR 15, que estabelece que "as atividades ou operações executadas no interior de câmaras frigoríficas, ou em locais que apresentem condições similares, que exponham os trabalhadores ao frio, sem a proteção adequada, serão consideradas insalubres em decorrência de laudo de inspeção realizada no local de trabalho". *In casu*, a prova trazida (id 1497628 – págs. 01/02) aponta ter sido mensurado o índice de -18º C.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Dessa forma, de se reconhecer o labor especial, com a conversão em tempo comum, para o intervalo de **09/04/1974 a 01/07/1976**, em razão da atividade com exposição ao agente agressivo frio, nos termos do código 2.0.4. do Decreto nº 53.831/64.

Tendo em vista a manutenção do julgado de primeiro grau, a somatória dos períodos de atividade, incluído o intervalo especial ora reconhecido, não perfaz o mínimo exigido para a concessão da aposentadoria pleiteada, pois inferior a 35 anos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, mantendo a r. sentença recorrida, inclusive quanto à concessão da tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. OCORRÊNCIA. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. BAIXAS TEMPERATURAS. POSSIBILIDADE.

- Ausente o interesse de agir quanto ao pleito de reconhecimento de atividade rural sem registro em CPTS, ante a não realização de pedido junto à Autarquia Federal.
- O conjunto probatório dos autos revela o exercício de labor com exposição a baixas temperaturas no período postulado, devendo ser reconhecida sua especialidade.
- Não computando a parte autora 35 anos de atividade, não há direito à percepção de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Recursos improvidos. Mantida a antecipação de tutela quanto ao labor especial reconhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036368-76.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

APELADO: JOSE APARECIDO CORDIBELLI

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036368-76.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

APELADO: JOSE APARECIDO CORDIBELLI

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro, para o fim de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar o intervalo de 21/08/1972 a 30/06/1995 e a implantar em favor do requerente o benefício demandado, desde a citação válida. Sem custas. Juros de mora fixados em 6% ao ano, nos termos de tabela do Tribunal de Justiça de São Paulo. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista não ter o autor cumprido a carência necessária, uma vez que os interregnos de labor rural anteriores a 1991, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, não podem ser computados para tal efeito.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036368-76.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KARINAROCO MAGALHAES - SP165931-N
APELADO: JOSE APARECIDO CORDIBELLI
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da sentença ao reexame necessário.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC nº 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp n.º 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Inicialmente, saliento que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Todavia, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...)

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.

(...)

15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

DO EXAME DO CASO CONCRETO

Verifico que em seu recurso o INSS não se insurge quanto ao reconhecimento da atividade campesina, voltando-se exclusivamente contra a possibilidade de concessão do benefício por não cumprimento da carência necessária.

Passo, assim, à análise do tempo de serviço cumprido pelo autor, bem como à apreciação da aduzida insuficiência de carência apontada pela Autarquia Federal.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 07/01/1953

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** Preencha a DER

- **Reafirmação da DER:** 15/01/2010

- Período 1 - **01/07/1995** a **05/06/2002** - 6 anos, 11 meses e 5 dias - 84 carências - Tempo comum

- Período 2 - **03/02/2003** a **31/12/2007** - 4 anos, 10 meses e 28 dias - 59 carências - Tempo comum

- Período 3 - **05/01/2009** a **15/01/2010** - 1 ano, 0 meses e 11 dias - 13 carências - Tempo comum

- Período 4 - **21/08/1972** a **30/06/1995** - 22 anos, 10 meses e 10 dias - 0 carência - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 26 anos, 3 meses e 26 dias, 42 carências

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 27 anos, 3 meses e 8 dias, 53 carências

- Informe a DER para calcular neste marco.

- **Soma até 15/01/2010:** 35 anos, 8 meses e 24 dias, 156 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 1 ano, 5 meses e 19 dias

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/YRHK-V2DPY-FD>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em **16/12/1998**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos, nem a carência mínima de 102 contribuições.

Em **28/11/1999**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 1 ano, 5 meses e 19 dias, a carência de 108 contribuições e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em **15/01/2010**, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia a carência de 174 contribuições.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, reformando a sentença para julgar improcedente o pedido.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado por força da tutela antecipada concedida na sentença.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL SEM REGISTRO RECONHECIDO. NÃO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Inicialmente, correta a submissão da r. sentença à remessa oficial, uma vez que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, considerando a vigência do art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016.

- A despeito de a somatória dos períodos constantes do sistema Dataprev e do interregno reconhecido pelo julgado ultrapassar 35 (trinta e cinco) anos, não restou cumprida a carência necessária à concessão do benefício.

- Condenada a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida. Cassada a tutela.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008198-38.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: SEVERINO FELINTO CIRIACO

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA DO CARMO GERALDO - SP248980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES - SP162974

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008198-38.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 3188/3379

APELANTE: SEVERINO FELINTO CIRIACO
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA DO CARMO GERALDO - SP248980-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES - SP162974
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade especial no intervalo de 03/11/1987 a 30/09/1989, para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença considerou ausente o interesse de agir quanto ao interregno de 03/11/1987 a 30/09/1989, por ter o INSS o computado como especial na via administrativa, e julgou improcedente o pedido relativamente ao período de 01/05/1987 a 09/10/1987, ao argumento de que incompleta a documentação colacionada.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento do caráter nocente do labor exercido nos intervalos de 01/08/1970 a 20/06/1972, 1º/07/1972 a 30/09/1973 e de 01/05/1987 a 09/10/1987.

Decorrido, "in albis", o prazo de contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008198-38.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SEVERINO FELINTO CIRIACO
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA DO CARMO GERALDO - SP248980-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES - SP162974
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, observo que a inicial versa tão somente acerca do reconhecimento da especialidade do labor no interregno de 03/11/1987 a 30/09/1989, período já computado como especial pelo INSS administrativamente (id 89075552 – págs. 134/135).

Verifico, ainda, que a r. sentença afirmou o caráter especial do labor exercido no intervalo de 01/05/1987 a 09/10/1987, cujo reconhecimento não foi expressamente requerido pela parte autora, de forma a incorrer em julgamento *ultra petita*, em vedação ao disposto nos artigos 141 e 492 do CPC.

Por fim, tendo em vista também se tratar de matéria não ventilada na exordial, observo que o pedido de reconhecimento da especialidade quanto aos interstícios de 01/08/1970 a 20/06/1972, 01/07/1972 a 30/09/1973 e de 01/05/1987 a 09/10/1987 caracteriza inovação do pedido em sede recursal, em afronta ao artigo 264, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, norma reproduzida pelo artigo 329, II da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2014 (CPC 2015).

Destarte, reduzo a r. sentença aos limites do pedido formulado na inicial, em conformidade à pretensão veiculada e deixo de apreciar o pleito de reconhecimento da especialidade nos intervalos demandados no corpo do recurso de apelação interposto pela parte autora.

Tendo em vista o não reconhecimento dos períodos demandados no recurso da parte autora, bem como a exclusão do intervalo de 01/05/1987 a 09/10/1987, não mais tido como especial, a somatória dos períodos de atividade não perfaz o mínimo exigido para a concessão da aposentadoria pleiteada, pois inferior a 35 anos.

Ante o exposto, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO *ULTRA PETITA*** e restrinjo a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo o reconhecimento da especialidade relativamente ao interregno de 1º/05/1987 a 09/10/1987 e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. NÃO CUMPRIDO O TEMPO DE SERVIÇO.

- Inovação recursal relativamente aos períodos de 01/08/1970 a 20/06/1972, 01/07/1972 a 30/09/1973 e de 01/05/1987 a 09/10/1987.
- Julgamento *ultra petita* no que concerne ao interstício de 01/05/1987 a 09/10/1987.
- Adequação, de ofício, aos limites do pedido.
- Não computando a parte autora 35 anos de atividade, não há direito à percepção de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a ocorrência de julgamento *ultra petita* e restringir a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo o reconhecimento da especialidade relativamente ao interregno de 01/05/1987 a 09/10/1987 e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275674-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LOURDES RAMOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275674-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LOURDES RAMOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas correção monetária pelo INPC e juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei n. 11.960/09. Condenou, ainda, o ente autárquico, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi antecipada a tutela recursal.

Preliminarmente, formula o apelante proposta de acordo à parte autora. No mérito, visa a fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275674-02.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LOURDES RAMOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto que resta prejudicada a proposta de acordo, visto que a parte autora manteve-se inerte em face de tal pleito.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255026-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR APARECIDO DE PROENÇA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255026-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILMAR APARECIDO DE PROENÇA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, como pagamento das diferenças apuradas, nos seguintes termos:

“Cumpra esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003 combinado com o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Condeno o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o total da condenação referente aos atrasados, assim consideradas as prestações devidas que se vencerem até a data da publicação desta sentença, conforme atual redação da Súmula 111 do STJ. Sem custas, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária e gozar o instituto vencido de isenção.”

Preliminarmente, formula o apelante proposta de acordo à parte autora. Requer, outrossim, a suspensão do feito, ate o julgamento definitivo do RE 870.947. No mérito, visa à fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255026-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR APARECIDO DE PROENÇA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto que resta prejudicado o pleito de proposta de acordo, visto que a parte autora o recusou expressamente em suas contrarrazões.

Do mesmo modo, prejudicado o pedido de suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 870.947, tendo em vista este já ter sido consumado.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223016-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALVES DONIZETI GUILHERME

Advogado do(a) APELADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223016-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALVES DONIZETI GUILHERME
Advogado do(a) APELADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas correção monetária pelo índice INPC e juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei n. 11.960/09. Condenou, ainda, o ente autárquico, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem como de custas e despesas processuais do qual não for isento.

Preliminarmente, formula o apelante proposta de acordo à parte autora. No mérito, visa a fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223016-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GONCALVES DONIZETI GUILHERME
Advogado do(a) APELADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto que resta prejudicado o pleito de proposta de acordo, visto que a parte autora se manteve inerte em suas contrarrazões.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000165-56.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO VENANCIO

Advogados do(a) APELADO: SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A, VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000165-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO VENANCIO

Advogados do(a) APELADO: SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A, VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do CJF. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a antecipação de tutela.

Preliminarmente, formula o apelante proposta de acordo à parte autora. No mérito, visa à fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora peticionou requerendo que os autos sejam encaminhados à contadoria judicial para que seja a execução liquidada, conforme proposta de acordo. Alternativamente, pleiteou fosse o INSS intimado a apresentar cálculo, para que a autora possa reanalisar a proposta de acordo anteriormente formulada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000165-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO VENANCIO

Advogados do(a) APELADO: SILVANA SANTOS DE SOUZA SARTORI - SP307686-A, VIVIANE MARIA DA SILVA MELMUDES - SP275959-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, considerando a recusa expressa à proposta formulada pela autarquia, em sede de contrarrazões, tem-se que o pedido posterior de reanálise dos termos da proposta, é ato incompatível com aquele anteriormente realizado, sendo necessária nova proposta de acordo para os efeitos pretendidos pela autora. Operada a preclusão lógica, carece a apelante de interesse recursal neste aspecto. Tampouco se pode reconhecer interesse recursal no requerimento de aceitação de proposta de acordo condicionada à elaboração de cálculos pelo Instituto.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6087153-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N

APELADO: LUCIA APARECIDA PEROBELLI

Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6087153-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
APELADO: LUCIA APARECIDA PEROBELLI
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que o condenou a restabelecer o benefício de auxílio-doença da parte autora, desde a cessação indevida, em 15/08/2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 31/01/2019, com o pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária pelo INPC e de juros de mora pela taxa de remuneração da caderneta de poupança, conforme decidido pelo c. Supremo Tribunal Federal no RE 870.947/SE e pelo c. Superior Tribunal de Justiça no Resp 1.492.221/PR. Condenou, ainda, o ente autárquico, ao pagamento de verba honorária a ser fixada quando da liquidação do julgado, na forma do art. 85, § 4º, do Código de Processo Civil, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Inicialmente, postula, o ente autárquico, a recepção do apelo no duplo efeito. Preliminarmente, formula proposta de acordo à parte autora, pugnando pela suspensão do processo, em caso de discordância. No mérito, requer o apelante, em síntese, a fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados. Insurge-se quanto à verba honorária estabelecida, pugnando pela observância da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6087153-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
APELADO: LUCIA APARECIDA PEROBELLI
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto que resta prejudicada a proposta de acordo formulada pelo ente autárquico, diante da discordância manifestada pela parte autora, nas contrarrazões do apelo.

Afigura-se, outrossim, incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 23/05/2019 (doc. 98638389). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Cinge-se, a controvérsia, ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação supra. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária. No mais, resta mantida a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043556-23.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: BRAZ BERNARDINO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043556-23.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: BRAZ BERNARDINO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença (proferida em 24/02/2011), integrada por embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria especial, apenas para declarar como especiais os períodos de 13/04/1983 a 28/11/1983, de 23/04/1984 a 08/10/1984, de 01/05/1985 a 29/11/1985, de 17/01/1986 a 22/04/1986, de 15/05/1986 a 11/12/1986, de 07/05/1987 a 26/10/1987, de 03/11/1987 a 19/04/1988, de 01/05/1988 a 31/10/1988, de 23/01/1989 a 28/05/1989 e de 01/06/1989 a 22/11/1998. Determinou, à vista da sucumbência recíproca, que cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seu advogado. Sem custas.

Foi interposto agravo retido, pela parte autora. Vide ID 89843466 - p. 100/102.

Apela a parte autora, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, diante da negativa de produção de prova técnica pericial, pelo que requer a anulação da r. sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovado o labor especial em todos os lapsos apontados, notadamente nos períodos de 05/01/1987 a 21/04/1987 e de 23/11/1998 a 27/11/2009, pelo que faz jus ao benefício vindicado, nos termos da inicial.

Apresentadas contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043556-23.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: BRAZ BERNARDINO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispôs que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

No caso dos autos verifico que a sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 18/03/2010, com valor atribuído à causa de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) que atualizado até a prolação da sentença (24/02/2011) não ultrapassa o montante correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos, a remessa oficial não deve ser apreciada.

Prosseguindo, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DO AGRAVO RETIDO

No que se refere ao agravo retido interposto pela parte autora - modalidade recursal extinta no novo regime processual de 2015 - não comporta conhecimento, uma vez que não requerida, expressamente, a apreciação por este Tribunal como preliminar de apelação.

Superada esta questão, passo à análise do alegado cerceamento de defesa.

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Consequentemente, indefiro o pedido de produção de prova pericial, lastreada na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício.

No que se refere ao primeiro período debatido no apelo (de 05/01/1987 a 21/04/1987), a parte autora limitou-se a juntar aviso de recebimento – AR - devolvido com a anotação “ausente”. Além disso, deixou de apontar na inicial os agentes agressivos aos quais alega exposição.

Quanto ao segundo interregno (de 23/11/1998 a 27/11/2009), constam dos autos documentos que serão, a seguir, indicados minuciosamente neste julgado.

Ademais, caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manejar a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.

Valho-me, por oportuno, de julgados da lavra do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AFASTADA NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. - Quanto à prova pericial, a questão está preclusa justamente porque não foi apresentada recusa injustificada da empresa em fornecer a documentação que o autor alega ter requerido. O juízo teria analisado a questão da produção de tal prova, somente se tal pressuposto fosse cumprido, o que não ocorreu. - O autor não tem direito adquirido à conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, porque na data do requerimento indeferido já vigorava a proibição da conversão, como explicitado na decisão. - A necessidade de perícia judicial quando o segurado está exposto a ruído foi afastada em recurso repetitivo. E a fixação do limite de exposição em 90 dB de 06/03/1997 a 18/11/2003 também foi objeto de recurso representativo de controvérsia. - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida. - Agravo improvido”, (AC [00118346520144036183](#), DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS. - A parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do art. 373, I, do Novo CPC. A minguada de prova documental descritiva das condições insalubres no ambiente laboral do obreiro, despidendo revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal. - Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (rural e especial) vindicados. - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. - Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5. - Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (art. 55, § 2º, e art. 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91). - O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. - Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no art. 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. - Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico. - A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, do C. STJ. - Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). - Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998. - Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente. - Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. - A parte autora logrou demonstrar, via formulários e laudos, a exposição a ruído superior aos limites de tolerância. - O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o art. 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados o período rural reconhecido, os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. - A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER. - Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos arts 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos arts 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. - Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante § 3º do art. 20 do CPC/1973 e nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu art. 85, §§ 1º e II, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. - Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. - Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. - Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida e apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas”, (AC [00031276820134036143](#), JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:28/08/2017..FONTE_REPUBLICACAO:).

Destarte, afasto a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Ademais, a despeito de entender pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observo que minha orientação restou isolada nesta Egrégia Turma. Assim, ressalvo meu entendimento pessoal e passo a acompanhar aquele consagrado no âmbito da 9ª Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Cumpra esclarecer, neste momento, que o INSS não impugnou a determinação da sentença de averbação, como tempo especial, dos períodos de 13/04/1983 a 28/11/1983, de 23/04/1984 a 08/10/1984, de 01/05/1985 a 29/11/1985, de 17/01/1986 a 22/04/1986, de 15/05/1986 a 11/12/1986, de 07/05/1987 a 26/10/1987, de 03/11/1987 a 19/04/1988, de 01/05/1988 a 31/10/1988, de 23/01/1989 a 28/05/1989 e de 01/06/1989 a 22/11/1998. Tais períodos são, portanto, incontroversos.

Examinou os períodos debatidos no apelo, em face das provas apresentadas.

Impossível o reconhecimento da atividade especial no lapso de 05/01/1987 a 21/04/1987 uma vez que não há nos autos qualquer documento que comprove o labor em condições agressivas. Além do que, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, tendo em vista que a atividade de "ajudante geral" em olaria não se encontra elencada nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

No que tange ao interregno de 23/11/1998 a 27/11/2009, impossível o reconhecimento como atividade especial, tendo em vista que o PPP apresentado não aponta a existência de qualquer agente nocivo.

Cumpra ressaltar que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).

Dessa forma, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Mantida a sucumbência tal como fixada pela sentença.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA E NEGOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. APELO NÃO PROVIDO.

- No que se refere ao agravo retido interposto pela parte autora - modalidade recursal extinta no novo regime processual de 2015 - não comporta conhecimento, uma vez que não requerida, expressamente, a apreciação por este Tribunal como preliminar de apelação.
- Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.
- Indeferido o pedido de produção de prova pericial, com lastro na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício.
- Caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manejar a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.
- Impossível o reconhecimento da atividade especial no lapso de 05/01/1987 a 21/04/1987 uma vez que não há nos autos qualquer documento que comprove o labor em condições agressivas. Além do que, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, tendo em vista que a atividade de "ajudante geral" em olaria não se encontra elencada nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.
- No que tange ao interregno de 23/11/1998 a 27/11/2009, impossível o reconhecimento como atividade especial, tendo em vista que o PPP apresentado não aponta a existência de qualquer agente nocivo. Cumpra ressaltar que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).
- O segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
- Mantida a sucumbência tal como fixada pela sentença.
- Agravo retido não conhecido.
- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6171735-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARIA JOSE CORREIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6171735-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA JOSE CORREIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSÉ CORREIA DA SILVA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual.

A parte autora pugna pela concessão de auxílio-doença. Subsidiariamente, pede aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 25/05/2018 – Id. 104912804, p. 31, sob o argumento de estar incapacitada para o trabalho.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6171735-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA JOSE CORREIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do NCPC.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: **1** - a qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 30/03/2019, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 19/06/1967, auxiliar e com primeiro grau incompleto, *está apta para atividades laborais*, a despeito de ser portadora de cervicálgia, lombalgia, sinovite em joelhos direito e esquerdo e tendinopatia em membros superiores – Id. 104912828 e 104912843, p. 1/6 e 1/2.

Destacou o perito que, ao exame clínico, *não foi constatada incapacidade da autora*.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos – 104912804, p. 18, 20/30.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025049-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

APELADO: DANIELE DA SILVA VALERIO

CURADOR: ARCHANJA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LAERCIO GOIS FERREIRA - SP277488-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025049-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: DANIELE DA SILVA VALERIO
CURADOR: ARCHANJADA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO GOIS FERREIRA - SP277488-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, a partir da citação, em 15/04/2014, acrescido de correção monetária com base no índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, até 25/03/2015, e, após, pelo IPCA-E, de acordo com a decisão do c. Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIN 4357 e 4425, juros de mora na forma do art. 1º F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça, antecipados os efeitos da tutela de mérito.

Em seu recurso, aduz o INSS, preambularmente, necessidade da submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação de miserabilidade. Insurge-se, outrossim, quanto à atualização monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pela regularização da representação processual da curadora da requerente, e também pelo conhecimento e desprovemento do recurso autárquico.

Na sequência, a curadora da parte autora acostou, no doc. 122857468, procuração por instrumento público, nos termos em que requerido pelo *Parquet*.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025049-38.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N
APELADO: DANIELE DA SILVA VALERIO
CURADOR: ARCHANJADA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO GOIS FERREIRA - SP277488-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Regularizada a representação processual da curadora da parte autora, mediante apresentação de instrumento público, nos termos em que requerido pelo *Parquet*, passo à análise do recurso interposto pelo INSS.

De início, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos. 2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 11/01/2016 (doc. 90238263, págs. 1/4). Atenho-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os 60 (sessenta) salários mínimos, não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial.

Pois bem. Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia como acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Na espécie, o requisito da deficiência restou incontroverso no átrio judicial.

Apenas, por elucidativo, o laudo médico colacionado ao doc. 90238262, págs. 46/50, realizado em 10/11/2014, considerou a autora, então, com 30 anos de idade, portadora de retardo mental leve associado à psicose orgânica, que a incapacita para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa e para os atos de vida civil, de forma total e permanente.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 90238262, págs. 55/57, produzido em 16/02/2015.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Chavantes/SP, com a avó, sua curadora, viúva, de 67 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Moram em casa alugada, edificada em alvenaria, forrada, compiso de cerâmica, composta por seis cômodos, providos por mobiliário em bom estado de conservação.

O imóvel situa-se no centro da cidade, em rua asfaltada, com meio fio e calçada.

Encontrava-se limpo e organizado por ocasião da visita domiciliar.

As despesas, à época do laudo, consistiam em aluguel (R\$ 370,00), tarifas de água e esgoto (R\$ 20,00) e energia elétrica (R\$ 31,73), telefone (R\$ 35,00), alimentação (R\$ 430,00) e medicamentos (para a autora, no valor de R\$ 120,00, e para a avó, no importe de R\$ 127,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

A vindicante estuda na APAE e realiza tratamento psiquiátrico, a cada três meses, na cidade de São Paulo. Quando não há transporte fornecido pela Secretaria de Saúde, dispende, para tanto, cerca de R\$ 200,00.

A progenitora utiliza marca-passo. A cada seis meses passa em consulta particular com cardiologista, na cidade de Marília. Os filhos ajudam a pagar a consulta, no valor de R\$ 330,00.

Os ganhos da família advêm da pensão titularizada pela avó da requerente, no valor de um salário mínimo, à época, de R\$ R\$ 788,00.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão do mencionado benefício, em aplicação analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do citado precedente do Excelso Pretório, de modo que não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pela proponente.

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse nos moldes do comando sentencial.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para fixar os juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973.

- Atrelem-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Incontroversa a deficiência e constatada, pelo laudo pericial, a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.

- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025346-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: VANILDO CORREIA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: KAMILA APARECIDA DURAN GRIÃO - SP253336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025346-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VANILDO CORREIA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: KAMILA APARECIDA DURAN GRIÃO - SP253336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por VANILDO CORREIA DE LIMA em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais), observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Requer, alternativamente, a anulação do julgado para que seja produzido complemento da prova pericial ou a realização de nova perícia. Reitera o pedido de tutela antecipada.

A autarquia federal apresentou suas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025346-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: VANILDO CORREIA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: KAMILA APARECIDA DURAN GRIÃO - SP253336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 27/10/2017, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido aos 03/11/1957, trabalhador na lavoura/tratorista, sem grau de escolaridade, não apresenta incapacidade para o trabalho. Indicou o documento ser o periciado portador de espondiloartrose de coluna lombar com discopatia degenerativa, de início em 2013, adquirida, crônica, sem nexo trabalhista ou acidentário e sem incapacidade para sua atividade laboral.

Concluiu que neste momento não há incapacidade laborativa para sua atividade.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Por sua vez, o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, despido de quaisquer vícios formais que possam maculá-lo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária nova perícia ou complementação do laudo, uma vez que compete ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, analisar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Cite-se, a respeito, art. 130 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 370, da atual lei processual.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Em face da manutenção do resultado da lide, resta prejudicado o pedido relativo à tutela antecipada.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- O laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, fundamentando de forma clara e conclusiva as enfermidades relatadas pela parte e a inaptidão por elas geradas, inexistindo a alegada contradição.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023020-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: ELENIRA COSTA PORCINCULA
Advogado do(a) APELANTE: VALTER TAVARES - SP54462-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE PAULA BLASSIOLI - SP202501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023020-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELENIRA COSTA PORCINCULA
Advogado do(a) APELANTE: VALTER TAVARES - SP54462-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE PAULA BLASSIOLI - SP202501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, interposta por ELENIRA COSTA PORCINCULA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais), observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de auxílio-acidente, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023020-15.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELENIRA COSTA PORCINCULA
Advogado do(a) APELANTE: VALTER TAVARES - SP54462-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE PAULA BLASSIOLI - SP202501-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

De outro lado, o auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (art. 86, da Lei n. 8.213/91).

Realizada a perícia médica em 27/09/2014, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida aos 26/07/1965, tratadora de animais com 2º grau completo, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia. Indicou o documento que a parte autora apresenta pós-operatório de osteossíntese em osso rádio direito sem quaisquer sintomatologias álgicas ou impotência funcional.

Concluiu que a autora está apta para suas atividades habituais.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Ressalta-se que é indevida a concessão do auxílio-acidente, uma vez que a perícia judicial concluiu pela ausência incapacidade, portanto, sem prejuízo para a última atividade exercida como tratadora de animais.

Dessa forma, ausente a "redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", não há que se falar na concessão de auxílio-acidente.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laboral e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392932-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANO MOREIRA
REPRESENTANTE: MARIA DO ROSARIO VIEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO EDUARDO MARTINS - SP238942-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392932-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO MOREIRA
REPRESENTANTE: MARIA DO ROSARIO VIEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO EDUARDO MARTINS - SP238942-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora. Condenou, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/09, de acordo com o julgamento da ADIN 4.357 (STF), tomando definitiva a tutela de urgência concedida, para aposentadoria por invalidez e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, atualizada.

Requer, em síntese, o apelante, a aplicação da Lei n. 11.960/09 para o cálculo da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392932-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO MOREIRA
REPRESENTANTE: MARIA DO ROSARIO VIEIRA MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO EDUARDO MARTINS - SP238942-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço de parte do recurso de apelação, por ausência de interesse recursal, no tocante aos juros de mora, tendo em vista que a sentença recorrida decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.

No mais, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO DE APELAÇÃO, por ausência de interesse recursal, no tocante aos juros de mora E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reduzir o valor da verba honorária, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA. PARTE DO RECURSO NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Parte do recurso de apelação não conhecida, por ausência de interesse recursal, no tocante aos juros de mora, tendo em vista que a sentença recorrida decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso de apelação, por ausência de interesse recursal e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005000-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: ELIZABETE RODRIGUES GALHA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDADE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005000-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ELIZABETE RODRIGUES GALHA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente, condenando-a em honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei de Assistência Judiciária (Lei 1.060/50).

Pretende, a apelante, seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005000-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELIZABETE RODRIGUES GALHA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretriz do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplassem patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dês que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 100768004, págs. 41/51, realizado em 08/11/2016, considerou a autora, então, com 58 anos de idade, ensino primário completo e que trabalhou como metalúrgica e "doméstica", portadora de doença coronariana obstrutiva crônica, que levou a infarto em 24/02/2011, tratada com stents e que evoluiu com arritmia e comprometimento da função cardíaca, agravada por hipertensão arterial e *diabetes mellitus*, patologias crônicas e de longa evolução, não controladas, com repercussão e evidências clínicas de descompensação sistêmica, que a incapacitam ao labor, de forma total e definitiva.

Nesse cenário, a constatação da perícia médica autoriza concluir pela existência de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, por mais de 2 (dois) anos, configurando-se, por conseguinte, quadro de deficiência necessário à concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 100768004, págs. 25/26, produzido em 15/09/2016.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Santa Fé do Sul/SP, com o cônjuge, de 61 anos, uma filha, de 28 anos, e uma neta de dois anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"A família reside em casa própria, muito simples, com poucos reparos de reforma, sendo a maior parte da construção ainda proveniente de quando foram entregues as casas do conjunto habitacional da Beira Rio.

A casa contém 02 (dois) quartos, 01 (uma) sala, 01 (uma) cozinha desativada, 01 (um) banheiro, 01 (uma) área fechada no fundo e 01 (uma) pequena lavanderia. Possui revestimento cerâmico apenas na área do fundo e a pintura está bem desbotada.

A família não possui muitos móveis e os que tem já estão aparentando bastante uso. A televisão é de 42 (quarenta e duas) polegadas de plasma, tem aparelho de DVD, fogão, geladeira e máquina de lavar já bastante usados. Na cozinha o armário está com portas quebradas."

A família possui veículo, um Fiesta Hatch, ano 2002. Segundo informações da proponente, foi adquirido por seus familiares, solidários com a sua situação de saúde.

Os ganhos da família advêm da aposentadoria titularizada pelo consorte, à época, de R\$ 1.600,00, e da pensão alimentícia recebida pela neta, no importe de R\$ 260,00.

A filha da autora está desempregada.

Considerado o núcleo de quatro pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 465,00, suplantando a metade do salário mínimo, à época, de R\$ 880,00.

Verifica-se, no mais, da documentação coligida à exordial, que a pretendente realiza tratamento médico na rede pública de saúde, tendo sido comprovadas despesas, apenas, com medicamentos, no ano de 2015, de R\$ 226,19, e com tarifa de energia elétrica, no mês de fevereiro do mesmo ano, de R\$ 156,65. Vide doc. 100768003, págs. 29/70.

Destarte, os elementos de convicção coligidos aos autos não indicam cotidiano de privações a ponto de franquear a outorga do beneplácito buscado, atentando-se, por outro lado, que a detença da propriedade de veículo automotor é circunstância algo incompatível com o propalado cenário de precisão econômica.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, a verba honorária fixada na sentença deve ser majorada em 20%, observando-se, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Estatuto Processual, por ser a demandante beneficiária da justiça gratuita.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, observado o disposto no art. 98, § 3º, da mesma lei processual, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024648-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: ADRIANA PEDROSA DE PAULA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERREIRA DE OLIVEIRA - SP194194-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024648-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ADRIANA PEDROSA DE PAULA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERREIRA DE OLIVEIRA - SP194194-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ADRIANA PEDROSA DE PAULA SILVA em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do benefício em 05/01/2017. Requer, alternativamente, a anulação do julgado para que seja realizada nova perícia com laudo a ser elaborado por médico especialista, uma vez que contrário às demais provas dos autos.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024648-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ADRIANA PEDROSA DE PAULA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA FERREIRA DE OLIVEIRA - SP194194-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: **1** - a qualidade de segurado; **2** - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e **3** - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 28/05/2017, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida aos 11/04/1986, analista de folha de pagamento e com ensino médio completo, não apresenta incapacidade para o trabalho. Indicou o documento ser a periciada portadora de quadro depressivo leve, transtorno caracterizado pela perda de interesse pelas atividades habituais associado à energia reduzida e humor deprimido.

Concluiu que não há doença incapacitante atual, tendo em vista que não há limitação para as atividades laborativas, pois não há comprometimento das funções cognitivas, do pragmatismo ou da volição associadas a esse transtorno.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos, as quais, aliás, são similares as da documentação juntada após a apresentação do laudo médico pericial.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Por sua vez, o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, despido de quaisquer vícios formais que possam maculá-lo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária nova perícia com médico especialista, uma vez que compete ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, analisar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Cite-se, a respeito, art. 130 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 370, da atual lei processual.

Outrossim, a C. 9ª Turma desta Corte entende que a perícia judicial deve ser realizada por médico habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, sendo desnecessária formação em área específica, conforme se depreende dos seguintes precedentes: AC n. 0008322-04.2016.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, v.u., e-DJF3 13/06/2016; AC n. 0003964-93.2016.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 04/04/2016, v.u., e-DJF3 15/04/2016.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 02/03/2016.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. NOVA PERÍCIA. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- O laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, fundamentando de forma clara e conclusiva as enfermidades relatadas pela parte e a inaptidão por elas geradas, inexistindo a alegada contradição.

- A perícia judicial deve ser realizada por médico habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, sendo desnecessária formação em área específica.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001157-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: RAIMUNDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001157-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: RAIMUNDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por RAIMUNDO SOARES DA SILVA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pleiteia, preliminarmente, a anulação do julgado para que seja realizada nova perícia com laudo a ser elaborado por médico especialista em psiquiatria. Requer, ainda, a tutela de urgência.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela rejeição da preliminar e negado provimento ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001157-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: RAIMUNDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende a parte autora.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 25/02/2015, o laudo coligido ao doc. 90459591, págs. 105/106 e 170/173, considerou o autor, então, com 46 anos de idade, sem alfabetização e que, consoante CTPS acostada ao doc. 90459591, págs. 33/38, trabalhou como volante, em serviços gerais rurais, ajudante de motorista e auxiliar de manutenção I, portador de esquizofrenia.

O perito atestou que a patologia do autor está controlada, mediante tratamentos médico e medicamentoso regulares, apropriados e eficazes.

Conquanto a doença possa apresentar episódios recorrentes, tomando os pacientes instáveis, com comportamentos inadequados, mesmo quando acompanhados por profissionais especializados, não se constatou, nos exames físico geral e clínico específicos realizados na perícia, a esquizofrenia referida.

O *expert* concluiu que o demandante apresenta condições de retorno às suas atividades laborais habituais, estando apto, também, ao exercício dos atos da vida civil, diária e independente.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 90459591.págs. 47/61.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 02/03/2016.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela de mérito formulado nas razões recursais.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA, POR AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. NOVA PERÍCIA. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia com especialista.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027180-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: JOSE PAULO MARCHIORI

Advogado do(a) APELANTE: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO OLIVEIRA DEODATO - SP246305-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027180-83.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE PAULO MARCHIORI
Advogado do(a) APELANTE: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIANO OLIVEIRA DEODATO - SP246305-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face de sentença proferida aos 03 de junho de 2016, de improcedência do pedido para que seja autorizada a desaposentação em relação ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido na via administrativa pela Autarquia Previdenciária, em 07/11/2009.

Em suas razões recursais requer a parte autora a reforma da r. sentença e a procedência do pedido formulado na inicial para que seja autorizada a desaposentação, com o cancelamento do deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 07/11/2009, renúncia condicionada à concessão de nova aposentadoria, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos.

Apresentadas as contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027180-83.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE PAULO MARCHIORI
Advogado do(a) APELANTE: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIANO OLIVEIRA DEODATO - SP246305-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado temporariamente abdica da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com esteio nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubileamento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre repetei inéxitas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubileamento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarraria no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp's 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Comsupedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados em ações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tornou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado como art. 927, inciso III, do mesmo *Codex*, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o acórdão culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior; mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Mantida a verba honorária na forma fixada na r.sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de infirmar a sentença de improcedência impugnada, fundada em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Improvida a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898763-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARIA ADERGIVANIA FARIAS ALENCAR ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898763-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA ADERGIVANIA FARIAS ALENCAR ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende a apelante seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898763-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA ADERGIVANIA FARIAS ALENCAR ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Por sua vez, a avaliação da hipossuficiência econômica não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar *per capita*, não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, como diretriz inicialmente estampada no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, nos moldes dos precedentes do C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, e do C. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, submetidos à sistemática da repercussão geral. De se realçar que a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar. A propósito, consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão: EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/201; AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Realizada a perícia médica em 06/12/2017, o laudo coligido ao doc. 82684944 considerou a autora, então, com 37 anos de idade, ensino fundamental até a 8ª série e que trabalhou em serviços gerais de limpeza e como rurícola, portadora de cegueira do olho direito.

Consta, do laudo, que, aos dois anos de idade, a vindicante foi vítima de acidente – "seu irmão perfurou seu olho direito com uma faca".

O perito concluiu que a patologia, contudo, não a incapacita para o exercício de sua atividade laborativa habitualmente exercida. Acrescentou que os sinais e sintomas da patologia não impedem, inclusive, sua reabilitação/capacitação para o desempenho de outras funções capazes de garantir-lhe a subsistência.

Saliente-se, a respeito do domínio "atividades e participação", que a periciada não tem dificuldade na execução do aprendizado e aplicação dos conhecimentos, das tarefas e demandas gerais, da comunicação, da vida doméstica, das interações interpessoais, da vida comunitária, tampouco, em relação à mobilidade e aos autocuidados.

De seu turno, o documento médico carreado pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostra hábil a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando a moléstia constante do aludido documento. Vide doc. 82684872.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício assistencial ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a constatação de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, inócurre, na espécie.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, estabelecido no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual é indevido o benefício.

Assim vem decidindo a Nona Turma deste E. Tribunal, em casos parelhos, como se colhe dos seguintes julgados:

“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003. II - O laudo médico-pericial conclui que "a autora apresenta diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar com quadro em remissão. Há incapacidade parcial com restrições para realizar atividades que causem alto grau de estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem este grau de estresse como é o caso de atividades de limpeza ou para continuar realizando os afazeres domésticos na sua casa (que refere executar após 1987)". III - Não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. IV - Apelação improvida.”

(AC 2137061, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016)

“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. LEI N. 8.742/93 E 12.435. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. 2. No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. 3. Entretanto, a parte autora, que conta hoje 31 anos, não se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência, conformado no parágrafo 2º do artigo 20 da LOAS. 4. A despeito da incapacidade laboral e para os atos da vida civil, total e temporária, por 4 meses a partir de 06/2013, suas limitações não constituem impedimento de longo prazo. O laudo refere melhora com recuperação laboral e da vida independente. 5. Concluiu, na ocasião, pela ausência de incapacidade para as atividades da vida independente e pela existência de incapacidade laboral parcial. 6. Assim, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial. Ainda que se considere a existência de deficiência, naqueles 4 meses de incapacidade total, à míngua de comprovação do requerimento administrativo, não há de cogitar de parcelas vencidas anteriores à citação (outubro/2013). Assim, nada seria devido. 7. Para além, o requisito da miserabilidade conduz a incertezas. 8. Colhe-se da inicial que o autor residia com sua mãe, já do estudo social consta que morava com sua esposa, e por fim o laudo médico destaca a coabitação dos três. 9. Sua mãe, nascida aos 18/3/1962, é beneficiária de pensão por morte. Sua companheira, embora desempregada, encontra-se em idade laborativa. 10. Ademais, a família ainda possui outros bens móveis e conta com ajuda de familiares. 11. Assim, não identifico, no caso, situação grave a ponto de merecer a tutela assistencial do Estado, seja porque a parte autora pode exercer determinados serviços, seja porque a família tem prestado assistência à parte autora, dentro das possibilidades. 12. Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, devendo o valor permanecer em R\$ 500,00, com as ressalvas da Justiça Gratuita, na forma estabelecida na sentença. 13. Apelação desprovida.”

(AC 00017060620134036123, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 16/05/2016, e-DJF3 01/06/2016)

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a deficiência, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos, como dito, são cumulativos. Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados desta 9ª Turma, proferidos em situações análogas: AC 0003613-23.2016.4.03.9999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini, e AC 00070109020164039999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se, por fim, que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que havendo agravamento ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002093-69.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON PEREIRA DA SILVA CARVALHO - SP259484-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002093-69.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON PEREIRA DA SILVA CARVALHO - SP259484-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula n. 8 desta E. Corte e, de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, além de juros de mora, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a expedição do precatório ou RPV. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença e custas, na forma da lei.

Preliminarmente, requer o apelante, a suspensão do feito, até o julgamento definitivo do RE 870.947. No mérito, visa à fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados ou, subsidiariamente, a aplicação da TR como fator de correção monetária até 09/2017, data do julgamento pelo STF do RE 870947 e, a partir de então o IPCA-E.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002093-69.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON PEREIRA DA SILVA CARVALHO - SP259484-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto que resta prejudicado o pedido de suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE 870.947, tendo em vista este já ter sido consumado.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015630-62.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: ROBERTO SADAQ TANISHO

Advogado do(a) APELANTE: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015630-62.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ROBERTO SADAQ TANISHO

Advogado do(a) APELANTE: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face de sentença proferida aos 09 de maio de 2012 que julgou improcedente o pedido para que seja autorizada a desaposentação em relação ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido na via administrativa pela Autarquia Previdenciária, em 09/12/1998.

Em suas razões recursais requer a parte autora a reforma da r. sentença e a procedência do pedido formulado na inicial para que seja autorizada a desaposentação, com o cancelamento do deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 09/12/1998, renúncia condicionada à concessão de nova aposentadoria, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos.

Apresentadas as contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015630-62.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROBERTO SADA O TANISHO
Advogado do(a) APELANTE: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado temporariamente abdica da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com base nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubramento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre reputei inócuas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubramento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarra no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando ao assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensando o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior; razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Comsupedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados em ações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tornou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado como art. 927, inciso III, do mesmo *Codex*, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o aresto culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Resta mantida a verba honorária na forma fixada na r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de infirmar a sentença de improcedência impugnada, fundada em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Improvida a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025147-91.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: ELZA OLINDO DE CAMPOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0025147-91.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ELZA OLINDO DE CAMPOS OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda voltada à obtenção de benefício de prestação continuada ao idoso.

Após processamento regular, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido inicial, condenando a vindicante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, quantificados em R\$ 510,00 (doc. 90271160, págs. 24/26).

Irresignada, a promovente recorreu. Em seu recurso, coligido ao doc. 90270952, págs. 5/37, pretende a reforma do julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer. Opinou pelo desprovimento da apelação.

Neste Tribunal, adveio decisão monocrática a negar seguimento à apelação autoral, mantida em sede de agravo legal. Vide doc. 90270952, págs. 56/58 e 89/95.

Conforme doc. 90270952, págs. 97/115, 141/142 e 144/155, a parte autora interpôs recurso especial, não admitido, sucedido por agravo de instrumento de decisão denegatória de recurso especial. Adveio a prolação de decisório monocrático, da lavra do Ministro Relator, na Corte Superior, acostado ao doc. 90270953, págs. 36/41, que, conhecendo do agravo de instrumento agilizado, deu provimento ao recurso especial, para reformar o aresto recorrido, determinando a esta instância que, afastado do cálculo da renda *per capita* o benefício de aposentadoria recebido pelo marido da parte autora, no valor de um salário mínimo, examine se a postulante preenche os requisitos necessários ao deferimento da benesse vindicada, *in verbis*:

"Trata-se de Agravo, interposto por ELZA OLINDO DE CAMPOS OLIVEIRA, na vigência do CPC/73, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, com fundamento na Súmula 7 do STJ, inadmitiu o Recurso Especial interposto contra acórdão assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento" (fl. 324e).

Sustenta a parte agravante, nas razões do Recurso Especial, fundamentado nas alíneas a e c do permissivo constitucional, além da divergência jurisprudencial, violação aos arts. 2º, I e parágrafo único, e 20, ambos da Lei 8.742/93, e, 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. Afirma, in verbis:

"In casu, o venerando acórdão hostilizado enseja a interposição do presente Recurso Especial, na medida em que contraria o disposto nos art. 2º, inciso I, art. 2º, parágrafo único e art. 20, todos da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/03, além de conferir interpretação diversa daquela atribuída por outros Tribunais, em manifesto detrimento da recorrente.

(...)

O acórdão combatido argumenta que:

(...)

Entretanto, devem ser levadas em consideração quando da concessão do benefício assistencial almejado que o patamar estipulado pelo art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/93, não constitui critério absoluto, podendo ser aferida por outros meios de prova, tal qual delineados pelas instâncias ordinárias, sem que isso implique em violação à súmula nº 07 desse C. STJ;

Da mesma forma, o valor da aposentadoria percebida pelo esposo da recorrente, o valor dos salários percebidos por suas filhas e o valor do salário percebido por seu genro não poderão ser considerado para a análise da renda familiar; devendo ser considerado somente o valor que exceder ao salário mínimo, sendo aplicado o parágrafo único, do art. 34 da Lei 10.741/2003, por analogia.

(...)

O acórdão paradigma assevera, também, que o valor recebido a título de benefício previdenciário no valor de um salário mínimo deve ser excluído da renda familiar:

(...)

Logo, o caso a que se refere a decisão paradigma acima possui similaridade com o presente caso.

Naquelas decisões, mesmo constando no núcleo familiar membro que percebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo ou com valor acima do salário mínimo, somente o valor que exceder ao salário mínimo fora utilizado no cálculo da renda per capita, bem como considerou-se que o critério de 1/4 do salário mínimo está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

(...)

Outrossim, a recorrente faz jus ao recebimento do benefício assistencial almejado, visto que a renda percebida pelas filhas da recorrente no valor de um salário mínimo e no valor de R\$ 280,00, abaixo do salário mínimo, embora não sejam beneficiárias da Autarquia requerida, não pode ser considerada no cômputo da renda mensal per capita a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/93, diante da interpretação analógica ao que dispõe o art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/03.

Com relação a renda das filhas da recorrente, Nilce Aparecida De Oliveira e Antônia Natalina Oliveira Carvalho, a renda por elas auferidas no valor de um salário mínimo e abaixo do salário mínimo, respectivamente, independente da origem da receita, não integram o núcleo familiar; tendo em vista que o art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003 determinou que "o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS" (fls. 330/337e).

Requer, ao final, "o processamento do presente Recurso Especial, que deverá ser conhecido e provido, para o fim de seja integralmente reformado o v. acórdão guerreado, para o fim de CONCEDER à recorrente o benefício previsto na Lei 8.742/93 e no artigo 203, inciso V da Constituição Federal, bem como o PAGAMENTO das prestações vencidas desde a propositura da presente ação até a liquidação da sentença, além do PAGAMENTO da verba de sucumbência, no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação" (fl. 345e).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Negado seguimento ao Recurso Especial (fls. 371/372e), foi interposto o presente Agravo (fls. 374/385e).

Não foi apresentada contraminuta.

A irresignação merece parcial acolhimento.

O Tribunal de origem, para decidir a controvérsia dos autos, deixou consignado, no que interessa:

"O agravo interposto não merece acolhimento.

Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder; submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

(...)

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 120-122), noticiou que a autora reside com o esposo, duas filhas e o genro. Quanto à renda mensal familiar; a assistente social relatou que o esposo recebe aposentadoria no valor de 1 (um) salário mínimo mensal; uma filha (empregada doméstica), percebe 1 (um) salário mínimo; a outra filha (faxineira) auferir R\$ 280,00 e o genro (laminador), recebe R\$ 1.244, 00.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar; em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

(...)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

(...)

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

(...)' (...)

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo" (fls. 320/323).

Ao incluir, no cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário que o esposo - idoso - da parte autora recebe, no valor de um salário mínimo, o Tribunal de Origem dissentiu do entendimento desta Corte a respeito da matéria, destaco, por ilustrativos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem adotou o entendimento pacificado pela 3a.

Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.112.557/MG, representativo da controvérsia, de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a hipossuficiência quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Ademais, a 1a. Seção, no julgamento do REsp. 1.355.052/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou a orientação de que, para se calcular a renda per capita do segurado para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser excluído do cômputo o benefício previdenciário recebido por idoso integrante do núcleo familiar no valor de um salário mínimo 3. Agravo Regimental desprovido" (STJ, AgRg no AREsp 211.332/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/03/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR.

APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: 'Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93'.

2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 332.275/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/12/2015).

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ, conheço do Agravo e dou parcial provimento ao Recurso Especial, para determinar que seja excluído, do cálculo da renda per capita, a aposentadoria recebida pelo marido da parte autora, de um salário mínimo, em consonância com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, prosseguindo-se no exame do direito, nos termos da lei.

I.”

Tomando os autos a este Sodalício, o Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025147-91.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: ELZA OLINDO DE CAMPOS OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS RIVABEN ALBERS - SP149768-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Retornamos os autos à apreciação deste Colegiado, ante o decreto de provimento ao recurso especial interposto pela parte autora. Decidiu, o c. Superior Tribunal de Justiça, pela reforma do aresto proferido em sede de agravo legal agilizado neste E. Tribunal pela proponente, determinando que seja, agora, examinado se a parte autora preenche os requisitos necessários ao deferimento do benefício de prestação continuada, afastando-se, do cálculo da renda *per capita*, o benefício de aposentadoria de valor mínimo recebido por seu cônjuge, na forma em que relatado.

Tenho, no entanto, que, mesmo excluído o valor da mencionada aposentação, da contabilização da renda familiar, não se divisa conjuntura de miserabilidade, apta a amparar o deferimento da benesse vindicada, nos moldes da decisão monocrática então agravada.

Deveras, o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelso Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretriz do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dès que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso vertente, verifica-se, pelo documento 90271159, págs. 3 e 25, que a parte autora, nascida em 02/09/1942, possuía 66 anos de idade em 13/07/2009, data de ajuizamento da demanda, restando, pois, implementado o requisito etário.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 90271159, págs. 87/88, produzido em 1º/08/2011, e complementado em 15/08/2012, conforme doc. 90271159, págs. 137/139.

Dos laudos adrede confeccionados, consorciados aos documentos acostados à petição inicial, haure-se que a autora reside no município de Lençóis Paulista/SP, com o cônjuge, de 76 anos, uma filha solteira, Nilce Aparecida de Oliveira, de 48 anos, e com a família de uma outra filha, Antonia Natalina de Oliveira, de 44 anos, constituída por esta, o genro, Anderson Aparecido Borges de Carvalho, de 26 anos, e um neto, Matheus Henrique Borges de Carvalho, de nove anos, idades correspondentes à data do primeiro estudo socioeconômico.

Moram em casa própria, edificada em alvenaria, com laje, piso frio e grades na frente, contudo, sem acabamento.

O imóvel compõe-se por três quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecidos com mobiliário simples e eletrodomésticos separados para as duas famílias, mas os necessários para atendimento dos moradores.

Na primeira visita, observaram-se regulares condições de higiene e organização. Na visita realizada em 2012, o imóvel apresentava boas condições de higiene e arrumação.

A autora relatou, à assistente social, que a filha casada, Antonia Natalina de Oliveira, residia temporariamente no mesmo endereço.

A família possui um outro imóvel, nos fundos, cedido para residência de um outro filho da requerente, Luiz Carlos, e sua família.

Por ocasião do relatório social realizado no ano de 2011, foi informado, apenas, o dispêndio com tarifa de energia elétrica (R\$ 194,09).

À época do laudo produzido no ano de 2012, as despesas consistiam em tarifas de água (R\$ 107,70) e energia elétrica (R\$ 202,11), gás (R\$ 45,00), alimentação (R\$ 300,00) e parcelas de empréstimo consignado (R\$ 145,00).

As despesas com alimentação, pertinente à filha casada, Antonia Natalina de Oliveira, são separadas. Não obstante, a autora recebe auxílio dos filhos para complementação do sustento básico, no que tange à alimentação e vestimentas.

No mais, os medicamentos dos quais a família necessita são fornecidos pela rede pública de saúde. A demandante informa, a esse respeito, "ter problemas de pressão alta, decorrentes da idade e também faz tratamento com médico neurologista por tomar medicações controladas".

Quando necessário, os filhos auxiliam, também, com a compra de medicação.

Os ganhos da família advêm da aposentadoria titularizada pelo consorte e do salário da filha Nilce Aparecida de Oliveira, empregada doméstica. Ambos recebem um salário mínimo. Esta última recebe, ainda, auxílio suplementar por acidente do trabalho. Na competência de maio de 2009, perfazia R\$ 93,00 (noventa e três reais), e, em setembro de 2012, R\$ 124,40 (docs. 90271159, pág. 36, e 90271159, pág. 157).

A filha Antonia Natalina de Oliveira trabalha como diarista. No ano de 2011 auferia cerca de R\$ 435,00 e, no ano 2012, em torno de R\$ 280,00. O genro, laminador, recebia R\$ 1.700,00, no ano de 2011, e R\$ 1.528,75, em 2012.

A esta altura, cabe pontuar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão da aposentadoria percebida pelo cônjuge da requerente, em aplicação analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do citado precedente do Excelso Pretório.

Averbe-se, mais, que a filha casada da promovente, Antonia Natalina de Oliveira, e os seus, não integram o conceito de família, na aceção da Lei nº 12.435/2011, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada.

Ainda assim, tão-somente os rendimentos obtidos pela filha solteira da promovente, Nilce Aparecida de Oliveira, garantem-lhe renda *per capita* superior à metade do salário mínimo, patamar que, segundo a jurisprudência, assegura-lhe o mínimo à sobrevivência.

De se esclarecer que, no ano de 2011, o salário mínimo era de R\$ 545,00, e, em 2012, de R\$ R\$ 622,00.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e inmersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

Refôrça mais essa conclusão, a opinião das peritas, em ambos os estudos sociais, no sentido de que, do ponto de vista sociológico, a família não apresenta dificuldades para suprir suas necessidades básicas.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestao continuada, não está o de complementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situao de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alterao desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado  parte autora deduzir nova postulao quanto  outorga da benesse pleiteada.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência  legislao federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo legal intentado pela parte autora.

 como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. BENEFÍCIO DE PRESTAO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIO FEDERAL, E LEI Não 8.742/1993. RENDA *PER CAPITA*. CÁLCULO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO TITULARIZADO PELO CÔNJUGE DA PARTE AUTORA. EXCLUSÃO. APLICAO ANALÓGICA DO ART. 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente,  concessão do benefício de prestao continuada, o implemento de requisito etário ou a deteco de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificao da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Ainda que a aposentadoria de valor mínimo titularizada pelo cônjuge da proponente possa ser excluída da contabilizao da renda familiar, em aplicao analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do precedente do c. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE não 580.963/PR, certo  que não se divisa, *in casu*, conjuntura de miserabilidade, visto que, tão-somente os rendimentos obtidos pela filha solteira da promotora, que reside com a família, garantem-lhe renda *per capita* superior  metade do salário mínimo, patamar que, segundo a jurisprudência, assegura-lhe o mínimo  sobrevivência.

- Além disso, a requerente reside em moradia em boas condioes de habitabilidade, possui mais um imóvel de fundos, que cede  família de um de seus filhos, e conta com o auxílio destes para complementao do sustento básico, no que tange  alimentao, vestimenta e, quando necessário, medicamentos, atentando-se, ainda, para o parecer das assistentes sociais, nos laudos subseqüentemente confeccionados, no sentido de que, do ponto de vista sociológico, a família não apresenta dificuldades para suprir suas necessidades básicas.

- Não comprovada situao de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAO CÍVEL (198) Não 0000644-25.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO JUVENAL BARBOSA - SP361210-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000644-25.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MAURILIO JUVENAL BARBOSA - SP361210-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de pensão por morte, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente na data da decisão. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Foi antecipada a tutela recursal.

Requer, o apelante, a fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000644-25.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MAURILIO JUVENAL BARBOSA - SP361210-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5053016-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: MARIA SOLANGE FACANHA URBANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SOLANGE FACANHA URBANO

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5053016-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA SOLANGE FACANHA URBANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SOLANGE FACANHA URBANO
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelações da parte autora e do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de auxílio-doença, como o pagamento das diferenças apuradas, nos seguintes termos:

“... Após o trânsito em julgado, pagará as parcelas atrasadas de uma só vez, tendo-se em conta os seguintes parâmetros para os juros e correção. A atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos índices oficiais, e jurisprudencialmente aceitos, quais sejam: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03-86 a 01-89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei nº 9.711/98, combinado com o art. 20, §§5º e 6.º, da Lei nº 8.880/94), INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11-08-2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91, e REsp. nº 1.103.122/PR) e IPCA-E (a partir de 07/2009, conforme estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema nº 810 – RE nº 870947, Ministro Luiz Fux). Quanto aos juros de mora, até 30/06/2009, estes devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar; consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ. A contar de 01/07/2009, a fixação dos juros moratórios será feita segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, de acordo com o art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, conforme estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema nº 810. Desta feita, JULGO RESOLVIDO o processo, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, a Autarquia-ré arcará com o pagamento dos honorários advocatícios da parte autora, arbitrados estes, nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (conforme a Súmula 111 do STJ), sobre os quais incidirão correção e juros legais. A autarquia, em razão do disposto nas Leis Estaduais nº 4.592/85 e nº 11.608/03, está isenta do pagamento de custas. Todavia, está sujeita ao pagamento de despesas e ao reembolso de eventuais bastos despendidos pela parte vencedora.”

Opostos embargos de declaração pela parte autora, estes restaram rejeitados.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, bem como a aplicação do IPCA-E no cálculo da correção monetária.

O INSS, por sua vez, visa à aplicação da TR no cálculo da correção monetária dos atrasados.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

Após, a parte autora peticionou pedido de desistência do recurso de apelação interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5053016-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA SOLANGE FACANHA URBANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SOLANGE FACANHA URBANO
Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, homologo o pedido de desistência do recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

Passando à análise do recurso interposto pelo ente autárquico, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Pedido de desistência do recurso de apelação da parte autora homologado, nos termos do artigo 998 do CPC/15.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação autárquica desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005002-84.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 3248/3379

APELADO: CLAUDETE MENINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE RAFAEL RAMOS - SP226583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005002-84.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDETE MENINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE RAFAEL RAMOS - SP226583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Resolução n. 267/13, do CJF. Condenou, ainda, o ente autárquico, ao pagamento dos honorários advocatícios, a ser fixado em percentual mínimo quando da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §4º, inciso III do NCPC. Foi concedida a tutela de urgência e determinado o reexame necessário.

Requer, em síntese, o apelante, a fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005002-84.2012.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDETE MENINO
Advogado do(a) APELADO: JOSE RAFAEL RAMOS - SP226583-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise dos recursos da parte em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Restam explicitados o modo de incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL DESCABIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5204792-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TANIA PEREIRA PENASCAIS
Advogado do(a) APELADO: YARA MONTEIRO ARES - SP165338-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5204792-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA PEREIRA PENASCAIS
Advogado do(a) APELADO: YARA MONTEIRO ARES - SP165338-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com o pagamento das diferenças apuradas, nos seguintes termos:

“ ... No caso concreto, tratando-se de condenação de natureza previdenciária, observar-se-á o seguinte: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei nº 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei nº 8.213/91. Quanto aos juros de mora, no período posterior à vigência da Lei nº 11.960/2009, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança." (STJ. 1ª Seção. REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018 (recurso repetitivo) (Info 620). Destarte, a condenação ora imposta será corrigida pelo INPC, desde o momento em que cada parcela seria devida, e com juros de mora contados da citação para as parcelas vencidas anteriormente, e de cada vencimento para as parcelas posteriores a citação. Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre os valores devidos até a data da prolação da presente sentença. (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas, porque vencida a autarquia previdenciária. ” Foi determinado o reexame necessário.

Requer o apelante, em síntese, a fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados até 09/2017 e o IPCA-E após.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5204792-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA PEREIRA PENASCAIS
Advogado do(a) APELADO: YARA MONTEIRO ARES - SP165338-N

VOTO

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000958-88.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARCOS LUIZ COMARIM
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO NOCITO ECHEVARRIA - SP292258
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000958-88.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARCOS LUIZ COMARIM
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO NOCITO ECHEVARRIA - SP292258
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face de sentença proferida aos 23 de julho de 2015 que julgou improcedente o pedido para que seja autorizada a desaposentação em relação ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi deferido na via administrativa pela Autarquia Previdenciária, em 13/01/2011.

Em suas razões recursais requer a parte autora a reforma da r. sentença e a procedência do pedido formulado na inicial para que seja autorizada a desaposentação, como cancelamento do deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição deferido em 13/01/2011, renúncia condicionada à concessão de nova aposentadoria, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos.

Apresentadas as contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000958-88.2015.4.03.6127
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARCOS LUIZ COMARIM
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUIS ANTONIO NOCITO ECHEVARRIA - SP292258
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado temporariamente abdica da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com o custo nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubileamento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre reputei inéxitas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubileamento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarrará no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior; razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Com supedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados emações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tomou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado com o art. 927, inciso III, do mesmo Codex, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o aresto culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n°s 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n°s 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE n°s 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Mantida a verba honorária na forma fixada na r.sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de infirmar a sentença de improcedência impugnada, fundada em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Improvida a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034451-12.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: SEBASTIAO DAS GRACAS
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034451-12.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SEBASTIAO DAS GRACAS
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, com manutenção da r. sentença que julgou improcedente o pedido para a desaposentação.

Alega o embargante omissão e contradição no *decisum* que na parcela relacionada ao indeferimento da benesse de gratuidade de justiça, uma vez que o autor é pobre na acepção jurídica do termo, não possuindo condições financeiras de custear as despesas do processo.

Aduz, em suma, que a decisão embargada se pautou na equivocada premissa, de que seus rendimentos de aposentadoria, somados às remunerações de salário, atingiram um patamar incompatível com a renda de beneficiário da gratuidade de justiça. Acrescenta que, no entanto, na realidade, deixou de exercer qualquer atividade remunerada desde dezembro/2013, data anterior ao ajuizamento da ação, possuindo para seu sustento, apenas a renda oriunda do benefício previdenciário de aposentadoria.

Requer seja sanada a contradição apontada, com o deferimento da gratuidade de justiça.

Instada a se manifestar, a Autarquia Previdenciária não apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034451-12.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: SEBASTIAO DAS GRACAS
Advogado do(a) APELANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante o disposto no art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis na hipótese de contradição, omissão, obscuridade ou erro material, o que inexistiu no caso em análise, no qual é patente a pretensão do embargante de rediscutir o julgado.

Destarte, tendo em vista os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, recebo os embargos de declaração como agravo interno e passo a apreciá-lo.

Na hipótese em análise, assim restou decidido na decisão monocrática recorrida, proferida nos termos do art. 932, V do atual Diploma Processual Civil, na parcela impugnada pelo agravante:

“(…) Como sabido, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em princípio, simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial.

Cuida-se de hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova em sentido contrário pela parte adversa, sendo lícito ainda ao próprio magistrado aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante. In casu, analisando o CNIS coligido aos autos (fis. 21/37), verifica-se que há registro de remunerações, atingindo o montante de R\$ 3.927,30, na competência de dezembro/2013, que somadas aos proventos de aposentadoria percebidos pela parte autora no valor de R\$ 1.821,60 perfazem o total de R\$ 5.748,00, na data do ajuizamento da ação (agosto/2014).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, penso que a situação econômica da parte autora não é de sorte a propiciar a concessão dos benefícios da assistência judiciária, não merecendo reparos a decisão recorrida também neste ponto.(...)"

Pois bem. Discute-se, na hipótese em análise, o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República, nos termos do art. 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo *Codex*, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO Código de Processo Civil. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistente omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor:

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do Código de Processo Civil. Vide autos de nº 00011227620114036100, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, por ocasião do ajuizamento da ação em 29/09/2014 o autor formulou requerimento para a concessão da gratuidade de justiça, apresentando, na ocasião, declaração de hipossuficiência financeira, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50 (fl.10).

O *decisum* agravado, por ocasião do julgamento do recurso de apelação interposto pelo demandante, indeferiu tal benesse sob o fundamento de que seus rendimentos de aposentadoria e de salário alcançariam patamar em valor incompatível ao deferimento da gratuidade de justiça.

De fato, revendo os extratos oriundos do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS, constata-se que a remuneração para o mês de dezembro/2013, auferida pelo demandante, foi de R\$3.927,30. No entanto, essa mesma consulta ao CNIS, e nova verificação, realizada nesta data ao Sistema Plenus Dataprev, revelam, que essa foi a última remuneração do autor para esse vínculo laboral formal, sendo o valor em questão, foi integrado da parcela relativa ao décimo terceiro salário, creditada para o mês de dezembro daquele ano.

Após dezembro/2013, essa fonte de renda foi cessada, sendo que por ocasião do ajuizamento da ação em 29/09/2014, como demonstra a consulta efetivada nesta data, que o autor era apenas beneficiário da aposentadoria por tempo de contribuição NB 1.450.159.483, atualmente no valor de R\$ 2.535,22 (competência fevereiro/2020).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que atual situação econômica da parte autora não experimentou mudança sensível, vale dizer, desde o ajuizamento da ação, a ponto de justificar o indeferimento da gratuidade de justiça, nos termos do art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

Face ao exposto, recebo os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno e **lhe dou provimento para reconsiderar, em parte, a decisão monocrática de fls. 113/115 dos autos**, para deferir a gratuidade de justiça em favor do demandante, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a decisão recorrida.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DESAPOSENTAÇÃO. PROVIMENTO.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo interno interposto pelo INSS.
- Não padecendo o *decisum* embargado de quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do estatuto processual e diante da nítida pretensão do embargante de rediscutir o julgado, os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo interno.
- O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".
- Demonstrado, na hipótese em análise, os pressupostos ao deferimento da gratuidade de justiça almejada.
- Provimento ao agravo interno para a parcial reconsideração da decisão monocrática recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu receber os embargos de declaração do autor como agravo interno e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ PEREIRA DA SILVA, NELMA MARIA FRAGOSO SILVA

Advogados do(a) APELADO: JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO - SP361103-A, RAQUELARAJO OLIVEIRA DA CRUZ - SP231406-A

Advogados do(a) APELADO: JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO - SP361103-A, RAQUELARAJO OLIVEIRA DA CRUZ - SP231406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045539-54.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ PEREIRA DA SILVA, NELMA MARIA FRAGOSO SILVA

Advogados do(a) APELADO: JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO - SP361103-A, RAQUELARAJO OLIVEIRA DA CRUZ - SP231406-A

Advogados do(a) APELADO: JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO - SP361103-A, RAQUELARAJO OLIVEIRA DA CRUZ - SP231406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação do ente autárquico, em face de sentença que o condenou à concessão do benefício de pensão por morte, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Condenou, ainda, o ente autárquico, ao pagamento dos honorários advocatícios em percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Foi antecipada a tutela recursal.

Preliminarmente, formula o apelante proposta de acordo à parte autora. No mérito, visa à fixação da TR como índice de correção monetária dos atrasados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045539-54.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ PEREIRA DA SILVA, NELMA MARIA FRAGOSO SILVA

Advogados do(a) APELADO: JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO - SP361103-A, RAQUELARAJO OLIVEIRA DA CRUZ - SP231406-A

Advogados do(a) APELADO: JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO - SP361103-A, RAQUELARAJO OLIVEIRA DA CRUZ - SP231406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, anoto que resta prejudicada a proposta de acordo, visto que a parte autora manteve-se inerte quanto ao pleito.

No mérito, cinge-se a controvérsia ao modo de incidência da correção monetária sobre os valores em atraso, requerendo o ente autárquico a aplicação da TR como índice de correção.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados o modo de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos desta fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A Suprema Corte, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral, no RE 870.947.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003620-56.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: ZILDA DE GOIS MACIEL RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: HAYDEE DE OLIVEIRA - SP255959-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003620-56.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ZILDA DE GOIS MACIEL RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: HAYDEE DE OLIVEIRA - SP255959-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face de sentença proferida aos 03 de junho de 2015 que julgou improcedente o pedido para que seja autorizada a desabilitação do benefício de pensão obtido em virtude do falecimento de seu cônjuge, com a concessão de novo benefício, consideradas as contribuições vertidas após a concessão da primeira deferida na via administrativa, em desaposentação.

Em suas razões recursais requer a parte autora a reforma da r. sentença e a procedência do pedido formulado na inicial para que seja autorizada a desaposentação, uma vez que não há óbice legal ao seu pedido de “despensão”, renúncia condicionada à concessão de nova aposentadoria/pensão, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos.

Decorrido “in albis” o prazo para a apresentação das contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003620-56.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ZILDA DE GOIS MACIEL RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: HAYDEE DE OLIVEIRA - SP255959-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado temporariamente abdicar da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com esteio nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubileamento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre reputei inéxitas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubileamento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarraria no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp's 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Comsupedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados emações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Ematenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesca pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tomou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado como o art. 927, inciso III, do mesmo Codex, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o acórdão culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Mantida a verba honorária na forma fixada na r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de infirmar a sentença de improcedência impugnada, fundada em julgado do c. STF (RE nº 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Improvida a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006934-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ROSANGELA SILVA GUIMARAES MELLONE
Advogado do(a) APELADO: RENATA GOMES GROSSI - SP316291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006934-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSANGELA SILVA GUIMARAES MELLONE
Advogado do(a) APELADO: RENATA GOMES GROSSI - SP316291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para autorizar a desaposentação, com o cancelamento do benefício NB 57/157.585.402/0, e o imediato deferimento de implantação de novo benefício, com termo inicial a partir da do ajuizamento da ação em 11/05/2016.

A r. sentença foi proferida aos 17 de outubro de 2016, arbitrou verba honorária em 15% do valor da condenação, e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Deferida a antecipação de tutela (fls. 99/110).

Em suas razões recursais requer o INSS a total reforma da r. sentença e a improcedência do pedido, face ao que restou decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256, de 27/10/2016, onde afirmou-se a impossibilidade de desaposentação, considerada a vedação insculpida no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006934-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ROSANGELA SILVA GUIMARAES MELLONE
Advogado do(a) APELADO: RENATA GOMES GROSSI - SP316291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado temporariamente abdica da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com esteio nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubileamento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre reputei inexitosas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubileamento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarra no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Demais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser essa a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF 3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensão a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilatamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior; razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Com supedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados em ações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tomou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado com o art. 927, inciso III, do mesmo *Codex*, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o aresto culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

"Proceda a Subsecretaria à expedição de ofício ao INSS, para que cumpra a determinação de revogação da antecipação de tutela deferida por ocasião da r. sentença, observando-se, em favor do autor, a reativação do benefício que foi cancelado naquela ocasião, de nº 57/157.585.402-0, nos termos em que deferido nesta decisão."

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de reformar o que restou afirmado na sentença de procedência impugnada, com fundamento em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Provida a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001852-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: ROSELI APARECIDA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA GUILHERME DA SILVA - SP258630-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001852-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSELI APARECIDA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA GUILHERME DA SILVA - SP258630-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ROSELI APARECIDA SILVA GONCALVES, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), observada a gratuidade processual.

Visa à concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento administrativo, apresentado em 08/03/2017. Requer a antecipação da tutela.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001852-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ROSELI APARECIDA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA GUILHERME DA SILVA - SP258630-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 18/07/2017, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida aos 13/02/1964, do lar e que possui o ensino fundamental incompleto até a 5ª série, não apresenta incapacidade para as atividades laborais que desenvolvia.

Queixa-se a requerente de dor lombar. Indicou o documento que a periciada foi submetida à cirurgia lombar com artrodesse em 05/2017, sem nexo causal laboral e sem condições de cura plena. Destaca que não há sinais de radiculopatia no momento. Afirma que há moderada contratura muscular lombar causadora de lombalgia na paciente; patologia passível de recuperação.

Concluiu pela ausência de incapacidade para seus afazeres do lar.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos, as quais, aliás, são as mesmas constantes da documentação juntada após a apresentação do laudo médico pericial.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Em face da manutenção do resultado da lide, resta prejudicado o pedido relativo à antecipação de tutela.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZE E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002973-22.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUGUSTA YUKIKO CHICUCHI AHN

Advogados do(a) APELADO: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP267918-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002973-22.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUGUSTA YUKIKO CHICUCHI AHN

Advogados do(a) APELADO: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP267918-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS, em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido para autorizar a renúncia do benefício NB 42/102.001.251-7, com a concessão de nova aposentadoria, com o cômputo de contribuições vertidas após a concessão do benefício cancelado, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos pelo benefício anterior.

A r. sentença foi proferida aos 16 de dezembro de 2016, arbitrou verba honorária nos termos do art. 85, §4º do CPC, a serem calculados na fase de liquidação.

Em suas razões recursais requer o INSS a total reforma da r. sentença e a improcedência do pedido, face ao que restou decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256, de 27/10/2016, onde afirmou-se a impossibilidade de desaposentação, considerada a vedação insculpida no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Decorrido “in albis” o prazo para a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELADO: MARIA AUGUSTA YUKIKO CHICUCHI AHN
Advogados do(a) APELADO: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP267918-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

DA DESAPOSENTAÇÃO

Não está em causa, aqui, a aplicabilidade da tese do direito adquirido ao melhor benefício, versada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 630.501/RG, com repercussão Geral reconhecida. Na realidade, está em jogo, nesta senda, a possibilidade daquela desaposentação típica, em que o segurado temporariamente abdica da aposentadoria que já vem percebendo, com visos à concessão de um novo, e mais vantajoso, beneplácito, calculado com esteio nas contribuições pretéritas - que já serviram de alicerce ao primeiro jubileamento - aditadas às vertidas posteriormente à inativação.

E assim passo a apreciar o inconformismo inicial do securitário, ponderando, num primeiro lance, que sempre reputei inexitosas pretensões como a enfocada nestes autos, forte na convicção de que as contribuições vertidas pelo inativo destinam-se, sobretudo, ao custeio de todo o sistema previdenciário, que, por essência, é contributivo e solidário, nos termos do art. 195 da CR/88, motivo por que, à luz das regras vigentes, o aposentado que delibera seguir em atividade após o jubileamento somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, de molde a não lhe ser devido o incremento de seus proventos - ou mesmo um beneplácito mais vantajoso financeiramente - valendo-se dos importes adimplidos após sua inativação.

Desta feita, compartilho do posicionamento segundo o qual o bem da vida perseguido em ações que tais - fulcrado, sobretudo, na falsa premissa acerca da possibilidade de aproveitamento das contribuições efetivadas pós-aposentadoria - carece de respaldo legal e certamente esbarra no óbice estampado no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Denmais, de simples renúncia certamente não se trata, pois condicionada à obtenção de nova benesse, sendo certo, lado outro, que a devolução de numerários, que seria premissa necessária decorrente da nova opção do segurado - com o cômputo de todos os recolhimentos até então - nem sempre é aceita pela parte autora. Ainda quando o fosse, a ordem jurídica assim não a previu e, como dito, os valores despendidos posteriormente canalizaram-se à manutenção de todo o sistema previdenciário.

Anote-se ser esta a posição preponderante na egrégia Nona Turma, conforme arestos que a seguir reproduzo, cujos fundamentos bem sintetizam meu modo de pensar sobre a questão:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. - A apelação já foi recebida no juízo a quo (fls. 159). - A remessa oficial é tida por interposta, nos termos do art. 495, I, § 3º do CPC/2015. - Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301). - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aquele que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada. - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso. - Não se trata de renúncia, uma vez que o(a) autor(a) não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. - Pendente de análise pelo STF a questão constitucional, em sede de repercussão geral. - Providas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita".

(AC 00301367220164039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. REJEITADA. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Quanto à alegação de decadência do direito, cujo reconhecimento se pretende, há que ser afastada, pois não se trata de revisão do atual benefício, mas de renúncia deste para eventual percepção de outro mais vantajoso, assim, não incide a regra prevista no art. 103 da Lei 8.213/91. 2. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. 3. Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade, que o pretendente à desaposentação tenta se desviar pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio. 4. A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua. 5. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91. 6. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso. 7. Condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, mas suspensa a sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

(AC 00291822620164039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 03/11/2016).

Todavia, esse ponto de vista foi desacolhido pela jurisprudência majoritária, chegando o assunto em referência a experimentar apaziguamento no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente oposto, especificamente no bojo do REsp nº 1.334.488/SC, submetido à sistemática dos recursos representativos de controvérsia, vide Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013, em cuja apreciação se assegurou o direito à desaposentação, dispensado o estorno de numerários, "in verbis":

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior; razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

Com supedâneo no precedente transcrito, a egrégia Terceira Seção deste Tribunal, em sem-número de julgados tirados emações rescisórias e embargos infringentes, fincou o direito à desaposentação, arredada a devolução de valores. Em atenção aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica, mesmo os magistrados adversos à postulação aqui explanada, quando instados a votar nessas espécies, curvavam-se ao posicionamento majoritário, gizando textual ressalva quanto à compreensão pessoal acerca do tema.

Nesse cenário, certo é que a problemática vertida nestes autos remanesce pendente de definição perante o e. STF, no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.

Por fim, em sessão levada a efeito em 26/10/2016, contudo, a egrégia Corte Superior, por maioria, deu provimento ao reportado recurso extraordinário, vencidos, em parte, os Ministros Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio e, na sessão de 27/10/2016, houve por fixar a tese nos seguintes termos:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Relevante registrar que, conforme se colhe de consulta efetivada junto ao sistema de andamento informatizado daquele Tribunal, referida ata foi publicada no DJE nº 237, divulgado, a seu turno, em 08/11/2016. Desde então, tomou-se imperiosa a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, em conformidade ao § 11 do art. 1.035 do NCPC, mercê do qual "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão", preceito a ser conjugado como o art. 927, inciso III, do mesmo Codex, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos".

Em 28/09/2017, o aresto culminou por ser publicado, portando a seguinte ementa:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. desaposentação. renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)".

Daí concluir-se que, em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, motivo por que há de ser mantida a sentença de improcedência dessa postulação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- As razões ventiladas no presente recurso tem o condão de reformar o que restou afirmado na sentença de procedência impugnada, com fundamento em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Provida a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002207-25.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MARIA DE LOURDES HERNANDES CESPEDES
Advogado do(a) APELANTE: NAYR TORRES DE MORAES - SP148468-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002207-25.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA DE LOURDES HERNANDES CESPEDES
Advogado do(a) APELANTE: NAYR TORRES DE MORAES - SP148468-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende, a apelante, que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002207-25.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA DE LOURDES HERNANDES CESPEDES
Advogado do(a) APELANTE: NAYR TORRES DE MORAES - SP148468-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelso Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "*editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas*".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idosos com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dès que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 90257518, realizado em 22/10/2018, considerou a autora, então, com 66 anos de idade, ensino primário até 4ª série e que trabalhou como balconista e costureira, sendo, atualmente, "do lar", portadora de neoplasia de comportamento incerto ou desconhecido do ovário, devidamente tratada, estenose da valva aórtica, hipertensão essencial primária, artrose não especificada e deformidade adquirida não especificada de dedos do pé.

A requerente apresentou histórico de tumor em ovário, com tecoma ovariano, diagnosticado no ano de 2013 e que, após tratamento cirúrgico, foi erradicado, sem necessidade de quimioterapia e radioterapia, com alta em 09/05/2014. Não há evidências de reativação da doença ou de sequelas a ela relacionadas.

Em relação à artrose em coluna lombar e pés, decorre do próprio processo natural de envelhecimento e fatores genéticos e ocupacionais individualmente relacionados.

Quanto à hipertensão essencial primária, muito embora crônica, está em tratamento, sem evidência de complicações.

No que tange à coluna lombossacra, trata-se de doença incipiente e que não apresenta complicações para o desempenho de atividades laborativas e habituais.

Já, com referência ao pé direito, há deformidade, conforme laudo de raio-x apresentado pela promotora, a indicar doença de maior gravidade e que lhe dificulta a deambulação, a permanência em pé por longos períodos, bem assim a realização de atividades que exijam esforço físico intenso.

Além disso, conquanto a estenose de válvula aórtica esteja, no momento atual, "compensada", acarreta limitação para o exercício de atividades que requeiram esforços físicos, sob pena de agravamento.

Consoante parecer de *expert*, a deformidade no pé direito da pretendente e a estenose da válvula aórtica incapacitam-na, de forma parcial e permanente, para o exercício de atividades laborativas, inclusive, aquelas habitualmente exercidas.

O perito fixou a data de início da incapacidade decorrente da deformidade adquirida não especificada de dedos do pé, em 06/06/2015, e da estenose da valva aórtica, em 10/09/2018.

Não obstante vislumbre a possibilidade de desempenho de "atividades leves" pela parte autora, como, por exemplo, zeladora ou portaria, considerou pouco provável sua reinserção no mercado de trabalho, em razão da sua idade e do baixo grau de instrução.

Destarte, as patologias apresentadas, associadas à idade da pretendente, seu grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, demonstram que, a rigor, a incapacidade se revela total e permanente, autorizando concluir que obstrui sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, nos termos estabelecidos no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ, em situação análoga:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

No mesmo diapasão, a jurisprudência da Terceira Seção deste E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

III - O conceito de 'deficiência' atualmente albergado (art. 20, §2º, da Lei n. 8.742/93, com redação alterada pela Lei n. 12.470/2011) é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

IV - O laudo médico acostado aos autos, realizado em 14.09.2009, atestou que o autor apresenta deficiência auditiva bilateral, que teria se iniciado na infância. Assinala, outrossim, que houve "...Perda auditiva neurosensorial de grau profundo bilateral...", apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa. Consigna, por fim, que o autor "...não é alfabetizado, nunca realizou nenhum tipo de atividade laboral, situações que determinam desvantagens e que o impossibilita de pleitear uma vaga no mercado de trabalho..."

V - Com fundamento na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que se incorporou no ordenamento jurídico com status constitucional, e em face do disposto no art. 462 do CPC, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito ocorrido posteriormente ao ajuizamento da ação (no caso, da ação subjacente), é de se reconhecer a deficiência do autor, tendo em vista que possui impedimentos de longo prazo de natureza física. Notadamente, tal condição obstruiu sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

(...)

XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente."

(AR 00155670320104030000, Relator para o acórdão Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/06/2015, e-DJF3 15/07/2015)

Portanto, o quadro ajusta-se ao conceito de pessoa com deficiência.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o mandado de constatação coligido ao doc. 90257510, págs. 81/93, produzido em 17/10/2016.

Segundo o auto adrede confeccionado, a autora reside no município de Rosália/SP, com o companheiro, de 54 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

Residem em imóvel cedido, de propriedade do empregador do companheiro da vindicante, composto por quatro quartos, um banheiro e mais três cômodos. A moradia apresenta bom estado geral interno e externo, no entanto, quando chove, "há buracos no telhado que fazem com que a casa fique bem molhada".

As despesas, à época do laudo, consistiam em gás (R\$ 58,00), alimentação (R\$ 800,00) e medicamentos (R\$ 100,00), não fornecidos pela rede pública de saúde.

Há relato de dispêndio com "condução" (R\$ 90,00). Uma "moradora de Rosália que leva a autora em Marília para médicos ou quando tem que ir para qualquer outro motivo".

Consta, ainda, que a autora necessita de palmilhas ortopédicas, não adquiridas "por falta de dinheiro".

No que diz com a elucidação da renda familiar, verifica-se, pelos registros do CNIS, que perfaz, ao tempo da realização do laudo socioeconômico, o valor de R\$ 1.086,00, advindos do salário do companheiro da parte autora, trabalhador rural e caseiro do imóvel em que residem.

Registre-se que este veio aposentar-se por tempo de contribuição, em 29/11/2018. Na competência de março/2020 recebeu, a esse título, o valor de R\$ 1.045,00.

Considerado o núcleo de duas pessoas, a renda familiar *per capita* suplanta a metade do salário mínimo. De se esclarecer que, no ano de 2016, o salário mínimo era de R\$ 880,00, e, em 2020, de R\$ 1.039,00.

Sopesados, então, todos os elementos probantes amealhados, temos que se trata de família certamente modesta e inersa em cenário de pobreza, não, contudo, em contingência de miséria, esta, sim, apta a amparar a outorga do benefício pleiteado.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Não se descarte a possibilidade de alteração desse cenário, no decorrer do tempo, a ponto de, eventualmente, justificar-se a concessão do benefício, hipótese em que resta, de todo modo, franqueado à parte autora deduzir nova postulação quanto à outorga da benesse pleiteada.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002328-24.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: MAURO PEREIRA MACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
APELADO: MAURO PEREIRA MACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002328-24.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MAURO PEREIRA MACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
APELADO: MAURO PEREIRA MACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, e embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que, deu parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do labor nocivo, retificar a verba honorária, em demanda que condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor.

Em suas razões de agravo, sustenta o INSS em síntese, o equívoco da fixação do termo inicial da revisão do benefício na data da concessão administrativa, uma vez que o PPP que embasou o reconhecimento da especialidade fora emitido após a DER.

Por sua vez, a parte autora, apresenta embargos de declaração para suscitar o equívoco da limitação do reconhecimento do labor nocivo à data de emissão do laudo pericial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Instada à manifestação, a parte autora agravada apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002328-24.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MAURO PEREIRAMACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
APELADO: MAURO PEREIRA MACEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante o disposto no art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis na hipótese de contradição, omissão, obscuridade ou erro material, o que inexistente no caso em análise, no qual é patente a pretensão do embargante de rediscutir o julgado.

Destarte, tendo em vista os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, recebo os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno e passo a apreciá-lo.

Por sua vez, insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essas balizas, tenho que os agravos interpostos pelo INSS e pela parte autora não merecem acolhimento, uma vez que as razões ventiladas nos presentes recursos não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição segue:

- No que se refere à limitação do reconhecimento da especialidade à data de emissão do laudo:

“(…) Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, considerado os intervalos de labor especial afirmados na r. sentença:

-1- De 1º/11/1995 a 05/06/2001

Empregador(a): Sasazaki Indústria e Comércio LTDA

Atividade(s): soldador produção

Prova(s): formulário de fl. 102, laudo pericial expedido pela Delegacia Regional do Trabalho em São Paulo, com emissão em 14/04/1986 (fls. 102/119), laudo técnico das condições ambientais da empregadora, expedido aos 20/09/1999 (fls. 120/153).

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes químicos, poeiras mineiras pela exposição à solda (fl.147).

Conclusão: Possível o reconhecimento da atividade especial para o intervalo de 1º/11/1995 a 20/09/1999 (data de emissão do laudo), nos termos do código 1. 2.11 do Decreto nº 53.831/64.

-2- De 20/02/2002 a 07/05/2008

Empregador(a): Marcon Indústria Metalúrgica LTDA

Atividade(s): soldador

Prova(s): PPP de fl.87, com emissão 05/10/2012

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 86 dB, fumos de solda, radiação não ionizante

Conclusão: Possível o reconhecimento da atividade especial para o intervalo em questão, nos termos do código 1. 2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Assim, embora não tenha sido indicada a composição dos fumos metálicos a que estava submetido o demandante, de forma habitual e permanente, extrai-se da descrição de suas atividades, de forma clara e segura, que eram provenientes da utilização de solda, ensejando, portanto, a classificação dos períodos em questão no código 1.0.19, entre outros, do Anexo IV, dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99.

Notadamente quanto aos fumos metálicos, vejamos os seguintes arestos:

(...)

Destaque-se a desnecessidade de contemporaneidade dos documentos apresentados aos períodos de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Por fim, quanto à data de emissão do PPP/laudo como termo final para o reconhecimento da atividade especial, veja-se: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016346-21.2016.4.03.9999/SP - TRF3 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos - v.u. - Data do julgamento: 15/08/2016.

Destarte, apresenta-se possível o reconhecimento do período de **1º/11/1995 a 20/09/1999 e de 20/02/2002 a 07/05/2008**, devendo o INSS proceder a respectiva averbação(...)"

- No que se relaciona ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão:

"(...) O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, em 07/05/2008 (fl.82), observada a prescrição quinquenal, observando-se o ajuizamento dessa ação em 14/06/2013, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

*1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, **uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal.** Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014; REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.*

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018). (g.n.)"

Refuta-se, portanto, as alegações das partes agravantes.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, recebo os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo interno e nego provimento aos agravos internos opostos pela parte autora e pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESPROVIMENTO.

- Não padecendo o *decisum* embargado de quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do estatuto processual e diante da nítida pretensão do embargante de rediscutir o julgado, os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo interno.

- Razões ventiladas nos presentes recursos que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

- Agravos internos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu receber os embargos de declaração da parte autora como agravo interno e negar provimento aos agravos internos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FAUSTINA APARECIDA GOLIN GREGORIO
Advogado do(a) APELADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008814-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FAUSTINA APARECIDA GOLIN GREGORIO
Advogado do(a) APELADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS com fulcro no art. 1.021 do Código de Processo Civil atual, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária, em ação ajuizada para determinar a adequação da renda mensal de benefício previdenciário aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

Alega, inicialmente, o descabimento do julgamento da apelação por decisão monocrática, por não se adequar às hipóteses previstas no artigo 932 do NCPC. No mérito, pretende o reconhecimento da decadência do direito à revisão vindicada. Defende a não aplicação de pena por litigância de má fé.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008814-39.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FAUSTINA APARECIDA GOLIN GREGORIO
Advogado do(a) APELADO: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, registre-se que a decisão agravada vem amparada em precedentes dos egrégios Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, nos moldes do artigo 932 do Novo CPC, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada com a apreciação do agravo pelo colegiado, em conformidade com os seguintes paradigmas:

"(...) 1. Com a interposição do agravo, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, fica superada qualquer alegação de nulidade pela violação ao princípio da colegialidade, ante a devolução da matéria à apreciação pelo Órgão julgador: (...) 5. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AMS 0004272-42.2014.403.6106, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1: 07/10/2015).

"(...) 1. O art. 557 do CPC autoriza ao relator decidir o recurso, com fundamento na jurisprudência dominante, de forma monocrática, não ofendendo, assim, o princípio da colegialidade. (...) Agravo Regimental improvido." (STJ - Segunda Turma - AgRg no REsp 1482391/PR, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015).

No que concerne à alegada decadência, a decisão hostilizada assim dispôs:

"Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na **possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio**, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)."

Tal entendimento é compartilhado por esta Nona Turma:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. SENTENÇA ANULADA. I - O prazo decadencial, previsto no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação da Lei 9.711/98, somente se aplica aos casos de concessão do benefício. II - Tratando-se de readequação do benefício aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, não há que se falar em prazo decadencial, tendo em vista o que estabelece o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015. III - Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. Prejudicado o recurso da autora." (AC 0005358-35.2015.403.6002, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 29/08/2016).

"(...) Decadência relativamente à aplicabilidade da Emenda Constitucional n. 20/1998 afastada. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. (...). Remessa oficial, tida por interposta, conhecida em parte e provida." (AC 0001720-09.2012.403.6128, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 23/11/2016).

Por fim, no que tange ao disposto no art. 1021, § 4º, do Código de Processo Civil, não se vislumbra intuito protelatório, mas inconformismo da parte agravante frente à decisão que lhe foi desfavorável, razão pela qual não há que se falar na incidência da multa cominada no referido dispositivo.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

VOTO

De início, registre-se que a decisão agravada vem amparada em precedentes dos egrégios Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, nos moldes do artigo 932 do Novo CPC, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada com a apreciação do agravo pelo colegiado, em conformidade com os seguintes paradigmas:

"(...) I. Com a interposição do agravo, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, fica superada qualquer alegação de nulidade pela violação ao princípio da colegialidade, ante a devolução da matéria à apreciação pelo Órgão julgador: (...) 5. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AMS 0004272-42.2014.403.6106, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, julgado em 29/09/2015, e-DJF3 Judicial 1: 07/10/2015).

"(...) I. O art. 557 do CPC autoriza ao relator decidir o recurso, com fundamento na jurisprudência dominante, de forma monocrática, não ofendendo, assim, o princípio da colegialidade. (...) Agravo Regimental improvido." (STJ - Segunda Turma - AgRg no REsp 1482391/PR, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015).

No que concerne à alegada decadência, a decisão hostilizada assim dispôs:

"Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. 1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. 2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. 3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991". 4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". 5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015)."

Tal entendimento é compartilhado por esta Nona Turma:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ADEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS NOVOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. SENTENÇA ANULADA. I - O prazo decadencial, previsto no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação da Lei 9.711/98, somente se aplica aos casos de concessão do benefício. II - Tratando-se de readequação do benefício aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, não há que se falar em prazo decadencial, tendo em vista o que estabelece o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015. III - Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. Prejudicado o recurso da autora." (AC 0005358-35.2015.403.6002, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 29/08/2016).

"(...) Decadência relativamente à aplicabilidade da Emenda Constitucional n. 20/1998 afastada. A regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. (...). Remessa oficial, tida por interposta, conhecida em parte e provida." (AC 0001720-09.2012.403.6128, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 23/11/2016).

Por fim, no que tange ao disposto no art. 1021, § 4º, do Código de Processo Civil, não se vislumbra intuito protelatório, mas inconformismo da parte agravante frente à decisão que lhe foi desfavorável, razão pela qual não há que se falar na incidência da multa cominada no referido dispositivo.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

- Decisão agravada amparada em julgados dos e. STF, STJ e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada com a apreciação do agravo pelo colegiado. Precedentes.

- Não prospera a alegada decadência, porque não se trata de revisão do ato concessório de benefício previdenciário, mas de adequação da renda mensal aos novos tetos constitucionais. Precedentes.

- Agravo interno improvido, sem incidência da multa prevista no art. 1021, § 4, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040743-81.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: JOSE FRANCISCO FELIX

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040743-81.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JOSE FRANCISCO FELIX

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por JOSE FRANCISCO FELIX em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Em seu recurso, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa face à ausência de perícia médica. Pleiteia pela concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do benefício.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040743-81.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOSE FRANCISCO FELIX
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nessa hipótese, a prova técnica é essencial, devendo retratar o real estado de saúde da parte autora, de acordo com os documentos constantes dos autos e outros eventualmente apresentados na realização da perícia.

Neste caso, o MM. Juízo sentenciou o feito, dispensando a realização de perícia médica judicial.

Ocorre que a instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Assim, ao julgar o feito sem a produção de tal prova, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa das partes, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

(...).

- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova de deficiência e da miserabilidade.

- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.

- Sentença anulada.

- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.

(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi).

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ESCLARECIMENTOS DO PERITO. JULGAMENTO DA CAUSA NO ESTADO EM QUE SE ENCONTRA. CERCEAMENTO CARACTERIZADO.

- Conquanto o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versem incapacidade laborativa.

- A instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

- Ao julgar o feito sem a produção da prova pericial, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa das partes, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. Precedentes.

- Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013755-86.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: JOAO BOSCO FIALHO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE - SP235243-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 3286/3379

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013755-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOAO BOSCO FIALHO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE - SP235243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de desaposeção, em que se busca a cessação de benefício previdenciário - implantado em 09.01.1996 - e imediata concessão de nova benesse, mediante aproveitamento de contribuições ulteriormente recolhidas, independentemente da devolução das quantias até então recebidas.

Sobreveio sentença, extinguindo o processo, sem resolução de mérito, sob motivação de coisa julgada.

Inconformada, a parte autora interpôs apelo. Sustenta falta de identidade entre o pedido deduzido neste feito e no processo referenciado pelo magistrado, pois, agora, pretende a outorga de benefício mais vantajoso, valendo-se do tempo contributivo haurido após sua primeira aposentação, mediante devolução dos valores percebidos a título da primitiva aposentadoria, condição inexistente na antecedente demanda ajuizada.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013755-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JOAO BOSCO FIALHO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE - SP235243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, faz-se mister uma narrativa pomenorizada dos fatos ocorridos, a fim de melhor compreensão da controvérsia aqui travada quanto à ocorrência ou não da coisa julgada.

Em 11/09/2009, a parte autora, João Bosco Fialho dos Santos, ajuizou ação em face do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, perante a 5ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo, que tramitou sob o nº 0011518-28.2009.4.03.6183 objetivando o reconhecimento ao direito à denominada desaposentação, com renúncia à aposentadoria já percebida e obtenção de benesse mais vantajosa, mediante contabilização das contribuições vertidas após o jubramento.

Sustenta que, computados os lapsos laborais ultimados desde o jubramento até o aforamento daquela demanda, reuniria mais de 31 anos de contribuição, franqueando-lhe a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição com renda em muito superior à recebida.

Proferiu-se sentença de improcedência do pedido, reformada por julgamento proferido pela Nona Turma deste Tribunal, cujo trânsito em julgado remonta a 17/01/2011 - fls. 141.

Posteriormente, optou a segurada por ajuizar nova ação de desaposentação, em 12/09/2014. Registrou, novamente, a persistência do labor após seu jubramento, pelo que reputa viável renunciar ao benefício atualmente percebido, com vistas à outorga de nova benesse mais vantajosa.

Após esse relato, não se vislumbra equívoco no decisório recorrido.

A factibilidade jurídica da desaposentação foi rechaçada, expressamente, na sentença exarada na primeira ação de conhecimento. Não se mostrou resolvida, naquela oportunidade, a temática em torno da predisposição da parte em estornar valores já recebidos a título da aposentadoria vigente. Tal circunstância não foi levada em linha de conta pelo provimento jurisdicional. A denegação da providência pretendida estribou-se na impossibilidade de desfazimento, por vontade unilateral do beneficiário, do ato administrativo de aposentação, cabendo à Administração o atento respeito aos preceitos legais, cuja compleição não seria de sorte a abarcar o pleito autoral.

Assim expostos os contornos do ato judicial que culminou por passar em julgado, compreendo que a propositura da segunda querela, visando ao mesmo expediente já recusado pelo decisório antecedente - independentemente da devolução, ou não, de importes - esbarra, sim, no óbice da "res judicata".

De qualquer sorte, tenho que a noticiada intenção de devolução de importâncias não constituiria novidade tal a arredar a coincidência das demandas. Da atenta leitura da exordial do primeiro feito, vê-se que tal questão não restou, ali, textualmente abordada. Não há margem a dizer-se que a autora, naquela primeira oportunidade, estivesse a pretender a desaposentação sem o estorno de importes. Tal não consta do pedido por ela deduzido.

A propósito, confira-se precedente desta egrégia Nona Turma :

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA OU COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM APRECIÇÃO/RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- De acordo com o Código de Processo Civil o juiz não resolverá o mérito quando ficar caracterizada litispendência ou coisa julgada (art. 485, V), sendo a regulamentação de tais institutos remetida ao art. 337, §§ 1º a 3º, no sentido de que se verifica a litispendência ou a coisa julgada quando a parte reproduz ação anteriormente ajuizada idêntica a outra (mesmas partes, causa de pedir e pedido) em curso ou já transitada em julgado.

- Resta evidente tratar-se do mesmo pedido principal, qual seja, a desaposentação, e já havendo na lide anterior decisão pela sua impossibilidade, independentemente da devolução dos valores, de rigor a manutenção da r. sentença "a quo".

- Cumpre destacar que a discussão sobre a desaposentação encontra-se superada diante da decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256 RG/DF, de relatoria do ministro Luís Roberto Barroso que, em sessão de 17/11/2011, reconheceu a repercussão geral nesta questão constitucional, concluindo, ao final do julgamento, pela impossibilidade de sua concessão, por 7 (sete) votos a 4 (quatro).

- Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, § 8, do CPC/2015, suspensa sua execução em razão do deferimento da justiça gratuita.

- Apelação desprovida".

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027914-97.2017.4.03.9999/SP, RELATOR Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, j. 27/11/2017).

Com essas considerações, nego provimento ao apelo da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. COISA JULGADA. CONFIGURAÇÃO. APELO IMPROVIDO.

- Não se vislumbra equívoco na sentença recorrida, que extinguiu o presente processo sem resolução de mérito, por força de coisa julgada.
- A factibilidade da desaposentação foi rechaçada, expressamente, na sentença exarada na primeira ação proposta, independentemente da questão do estorno de valores já recebidos a título da aposentadoria vigente, que, segundo a demandante, constituiria novidade da segunda ação. A denegação da providência fundamentou-se na impossibilidade de desfazimento, por vontade unilateral do beneficiário, do ato administrativo de aposentação, cabendo à Administração o atento respeito aos preceitos legais, inaptos a abarcar o pleito autoral.
- A propositura da segunda querela, visando ao mesmo expediente já recusado pelo decisório antecedente, esbarra, sim, no óbice da "res judicata".
- Ademais, da atenta leitura da exordial do primeiro feito, vê-se que a temática em torno da devolução de importâncias sequer foi ali cogitada, não se podendo dizer, com segurança, que a autora, naquela primeira oportunidade, estivesse a pretender a desaposentação sem o estorno de importes. Tal não consta do pedido por ela deduzido.
- Apelo da parte autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000712-60.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: JOAO LOURENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A, PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LOURENCO

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000712-60.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JOAO LOURENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A, PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LOURENCO

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL e pelo INSS, em face de sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS e à União ao pagamento das diferenças de complementação de aposentadoria por tempo de contribuição, com base na remuneração do cargo de "encarregado de manutenção" de estação da CTPM, nos termos da Lei nº 8.186/91, com a redação dada pela Lei nº 10.478/2002, atentando para a evolução salarial do cargo paradigma.

Em suas razões de apelação, a União sustenta a nulidade da r. sentença, ao argumento de que inobstante ser afirmada, na fundamentação da r. sentença a ausência de amparo ao pedido de complementação de aposentadoria, decidiu-se por condenar a União ao pagamento da complementação respectiva. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Por sua vez, o INSS requer a reforma da sentença e a total improcedência do pedido, ao argumento de que não há previsão legal que viabilize a pretensão a parte autora, ora apelada.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000712-60.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: JOAO LOURENCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A, PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO LOURENCO

Advogados do(a) APELADO: PAULO ROBERTO COUTO - SP95592-A, JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA

VOTO

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso da parte em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Trata-se de demanda previdenciária, na qual a parte autora fundamenta o pedido de complementação no disposto nas Leis 8.186/1991 e 10.478/2002, e pretende que o parâmetro para a fixação seja a tabela salarial da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

A Lei 8.186/1991 garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da LOPS aos ferroviários admitidos até 31.10.1969 na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, assim dispondo seus arts. 1º e 2º:

"Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço."

A Lei 10.478/2002, por sua vez, estendeu o direito à complementação, a partir de 01.04.2002, aos ferroviários admitidos até 21.05.1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA.

Por sua vez, a Lei nº 11.483/07, que encerrou o processo de liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, estabeleceu que, *in verbis*:

"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001."

Desta forma, pode-se depreender que, não obstante a garantia à complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/5/91 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO DA EXTINTA RFFSA. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. ACORDO COLETIVO DA CPTM. ANUËNIOS.

I - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

II - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

III - Indevido o pagamento de 29 anuênios, uma vez que o ex-ferroviário instituidor da pensão por morte da autora não implementou o direito à percepção do vigésimo nono anuênio, já que contava com 28 anos, 05 meses e 26 dias de tempo de serviço quando de sua aposentadoria.

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.61.26.004112-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 23/2/10, DJU 11/3/10)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-FERROVIÁRIO. EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. PARIDADE COM PESSOAL DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE.

1. A RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sido sucedida pela Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU), esta cindida parcialmente para integrar a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - (CPTM), não pode ser confundida com a última empresa, não servindo de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira. Complementação da aposentadoria indevida.

2. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2230792, 8ª Turma, Rel. Des. David Dantas, DJe 05/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARADIGMA.

- A autora ingressou no serviço ferroviário como empregada da CBTU em 1984. Em 1994, passou a integrar o Quadro de Pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 25/10/2002.

- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, empresa a qual a autora foi originariamente admitida, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu a demandante.

- É certo que a autora tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA, o que já vem recebendo. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.

- Apelo improvido.

(AC 2288682, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, DJe 05/04/2018).

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Conquanto a CPTM seja subsidiária da RFFSA, trata-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda. 2. Infundada a pretensão da parte autora de equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, sendo de rigor a improcedência do pedido.

3. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02. 4. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2037727, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 08/08/2018).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA CPTM. IMPOSSIBILIDADE. RFFSA E CPTM. EMPRESAS DISTINTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a autora o reconhecimento ao direito de complementação de seus proventos, com paridade de salários com os funcionários que ainda estão em atividade na CPTM.

2 - A "complementação de aposentadoria" tratada pela Lei nº 8.186/91 destinava-se aos ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A até 31/12/1969, conforme previsão contida nos artigos 1º e 2º, da referida lei. Posteriormente, a Lei 10.478/02 estendeu a benesse aos ferroviários que haviam ingressado na RFFSA até 21/05/1991.

3 - No entanto, no caso em questão, com a criação da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, a autora passou a integrar o seu quadro pessoal, e pretende com essa demanda, obter proventos equiparados aos dos funcionários da ativa da CPTM, por meio da complementação de sua aposentadoria. Desta feita, o pedido não deve prosperar. Isso porque, mesmo que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, estas são empresas distintas, com quadros de carreiras próprios e diversos, motivo pelo qual não faz sentido compreender pela equiparação pretendida.

4 - Artigos 26 e 27 da Lei nº 11.483/07. Precedentes desta Corte não reconhecendo o pedido: Ap 00084362820064036301, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2016..FONTE_REPUBLICACAO; ApReeNec 00246191720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018..FONTE_REPUBLICACAO.

5 - Por derradeiro, convém salientar que não houve qualquer declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.483/07 pelo STF, razão pela qual os preceitos nela inseridos se encontram plenamente válidos. 6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC 1552537, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJe 19/09/2018).

Dessa forma, para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, a parte autora não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

Destarte, face à fundamentação acima, de rigor a reforma da r. sentença face a total improcedência do pedido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA UNIÃO FEDERAL para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. REVISÃO DA COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL DE EX-FERROVIÁRIO. EQUIPARAÇÃO COM OS TRABALHADORES EM ATIVIDADE DA COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS. IMPOSSIBILIDADE.

- De acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora as Leis nº 8.186/91 e 10.478/02 garantam a complementação de proventos de aposentadoria aos ferroviários admitidos até 21/5/91 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

- Dessa forma, para fins de complementação de aposentadoria de ex-ferroviários, a parte autora não faz jus à equiparação com os rendimentos dos funcionários da ativa da empresa Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM.

- Apelações do INSS e da UNIÃO providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento às apelações do INSS e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007503-09.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO CANDIDO FILHO
Advogado do(a) APELADO: HELDERSON RODRIGUES MESSIAS - SP201027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007503-09.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO CANDIDO FILHO
Advogado do(a) APELADO: HELDERSON RODRIGUES MESSIAS - SP201027-A

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por APARECIDO CÂNDIDO FILHO, visando à concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, restabelecimento de auxílio-doença.

Prolatada a sentença de mérito pela improcedência do pedido inicial (Id. 90273470, p.149/153) da qual apelou a parte autora (Id. 90273470, p.155/163), subiram os autos a esta Corte que, em julgamento monocrático, houve por bem anular, de ofício, a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para produção de prova testemunhal, restando prejudicada a apelação do autor (Id. 90273470, p.176/178).

Após a realização da prova testemunhal (Id. 90273472. P. 7/8), sobreveio nova sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária ao pagamento de auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa, com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica, isto é, em 13/10/2009), discriminando os consectários e antecipados os efeitos da tutela de mérito. Outrossim, arbitrou honorários advocatícios a cargo do réu, no importe de 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, nos termos do enunciado da Súmula n. 111 do STJ.

Em razões recursais, o INSS alegou ausência de início de prova material para o período compreendido entre 03/2005 a 11/2013. Subsidiariamente, pugnou pela aplicação da Lei n. 11.960/2009 quanto aos juros e à correção monetária, bem como redução dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007503-09.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO CANDIDO FILHO
Advogado do(a) APELADO: HELDERSON RODRIGUES MESSIAS - SP201027-A

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, tendo em conta que a sentença foi publicada sob a égide do CPC/1973, a análise dos pressupostos de admissibilidade do presente inconformismo dar-se-á segundo os ditames legais nele previstos.

Nesse ponto, considerando as datas do termo inicial do benefício, dia 13/10/2009, e da prolação da sentença, em 16/03/2016, bem como o valor da benesse, de R\$ 641,03, conforme o sistema Hiscweb, verifica-se que a hipótese em exame não excede os sessenta salários mínimos. Não se mostra possível incidência da regra da remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, daquele diploma processual, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001.

Não sendo, pois, o caso de submeter o decisum de primeiro grau à remessa oficial, passo à apreciação do recurso interposto, em seus exatos limites.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 28/07/2008 – Id. 90273470, p.3, visando à concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, restabelecimento de auxílio-doença.

Realizada a perícia médica em 13/10/2009, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 26/01/1952, trabalhador rural, que não completou o ensino fundamental (segundo ano primário), portadora de hipertensão arterial, diabetes, tendinite, retinopatia diabética, apresenta incapacidade total e permanente para todo e qualquer trabalho – Id. 90273470, p. 104/106.

Assim, incontroversa a questão relativa à incapacidade laborativa da parte autora, impende analisar os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

No que tange aos requisitos da carência e da qualidade de segurado, as anotações constantes da CTPS e os dados do CNIS mostram que o autor: (a) manteve diversos vínculos empregatícios (na sua totalidade de natureza rural), nos períodos de 1º/07/1975 a 30/09/1975, 05/05/1978 a 19/11/1981, 02/05/1983 a 10/12/1983, 30/01/1984 a 03/03/1984, 02/05/1984 a 13/10/1984, 22/10/1984 a 24/11/1984, 07/01/1985 a 02/03/1985, 20/05/1985 a 11/10/1985, 21/10/1985 a 07/12/1985, 20/01/1986 a 22/03/1986, 19/05/1986 a 08/11/1986, 10/11/1986 a 20/03/1987, 04/05/1987 a 24/10/1987, 26/10/1987 a 11/03/1988, 25/04/1988 a 08/10/1988, 24/10/1988 a 31/03/1989, 02/05/1989 a 28/10/1989, 1º/12/1989 a 10/10/1990, 02/01/1991 a 15/10/1993, 02/05/1994 a 06/09/1994, 1º/12/1994 a 04/07/1995, 1º/06/1996 a 09/12/1996, 22/04/1997 a 12/12/1997, 19/01/1998 a 07/04/1998, 28/04/1998 a 10/12/1998, 01/04/1999 a 27/12/1999 (urbano), 01/02/2000 a 31/07/2000 (contribuinte individual), 01/09/2000 a 31/10/2000 (contribuinte rural), 1º/07/2002 a 1º/10/2002, 1º/10/2002 a 16/02/2005, (b) percebeu auxílio-doença no interstício de 21/09/2005 a 30/04/2006 (Id. 90273470, p. 75).

Por sua vez, do depoimento testemunhal coletado em audiência realizada em 16/06/2016, verifica-se que o depoente Claudomiro José da Silva afirmou conhecer o autor, pois trabalharam juntos como diarista rural, colhendo laranja. Relatou, ainda, que, em decorrências de problemas de saúde (coração, diabetes e pressão) o autor passou apenas fazer "bicos".

Destarte, diante do acervo probatório, tem-se que restou comprovado que a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias decorreu de motivo alheio à vontade do autor, qual seja, doença, de modo que é possível concluir ter o requerente mantido a qualidade de segurado após a cessação do auxílio-doença.

É importante destacar que após a cessão do auxílio-doença o autor apenas voltou a verter contribuições ao Regime Geral da Previdência na qualidade de contribuinte facultativo, conforme informações constantes do CNIS.

Passo ao exame dos consectários legais.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/09: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil de 1973 - vigente no momento da publicação do decisum-, Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta Nona Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no art. 85 do Código de Processo Civil atual, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os honorários advocatícios e os critérios de incidência da correção monetária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame excede o montante de 60 salários mínimos, sendo cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º do Código de Processo Civil de 1973.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Preenchidos os requisitos, é devido o benefício aposentadoria por invalidez.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante art. 20, § 3º do Código de Processo Civil de 1973, Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta Nona Turma, sendo incabível a aplicação da regra prevista no art. 85, parágrafos 1º e 11, do Código de Processo Civil atual, uma vez que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6111739-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: APARECIDO CORREA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DE QUEIROZ RAMALHO - PR15263-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6111739-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: APARECIDO CORREA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DE QUEIROZ RAMALHO - PR15263-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensos em razão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais a parte autora requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Cuida-se de apelação autoral retirada de sentença de improcedência exarada em autos de ação de concessão de benefício previdenciário.

Bate-se, a autoria, pelo desacerto do decisório. Argumenta assistir-lhe direito à fruição do beneplácito, visto reunir as condições a tanto indisputáveis.

Em seu alentado voto, a ilustrada relatoria deu provisão ao inconformismo em referência, com vistas à concessão de auxílio-doença, a partir da data de agilização da solicitação administrativa, em 15/12/2017, à convicção de que, em tal oportunidade, já se encontravam presentes os requisitos necessários à fruição da benesse. No que diz com o prazo de cessação da benesse, fixou-o em 120 dias, a contar da publicação do decisório.

De minha parte, com todas as vênias ao Eminent Relator, ousou discordar da exegese concenente ao estabelecimento do “dies a quo” e ultimação do benefício.

Na perícia médica produzida em juízo, a 03/09/2018, o louvado consignou que o requerente encontra-se incapaz, total e temporariamente, à labuta, posto padecer de transtorno esquizofreniforme orgânico e epilepsia. Acentuou, na ocasião, a inafectabilidade de descortino da data de início da inaptidão laboral – cf. resposta ao tópico “D”, ID n. 100461391 - Pág. 4.

Nessa conjuntura, compreendo inexequível assinalar a DIB na data de oferta da solicitação aviada na senda administrativa em 15/12/2017. Creio falecer elementos para dizer-se que a inaptidão remonta a tal marco temporal. A prova técnica revelou-se hesitante nesse particular.

Destarte, na especificidade dos autos, penso que melhor será atentar aos termos da Súmula STJ nº 576. Embora existente requerimento administrativo, não se divisa que, ao tempo de sua formulação, os pressupostos ao beneplácito achavam-se adimplidos. O termo inicial da prestação corresponderá, assim, a meu aviso, à data em que operacionalizado o ato citatório da autarquia nesta demanda.

Por outra medida, em seu voto, Sua Excelência estatuiu, como termo de cessação para o auxílio-doença adrede deferido, o lapso de 120 dias, em atenção ao art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17. Entrementes, compulsando os autos, verifico que o experto estimou em seis meses o interregno necessário à recuperação do proponente – cf. 100461391 - Pág. 5. Renovada a vênias ao insigne Relator, adiro ao contido na perícia médica, que valorou a evolução das enfermidades detectadas e, com tal esteio, procedeu à estimativa referida.

Ante o exposto, divirjo, em parte, da doura relatoria, apenas para assinalar a data de início do benefício (DIB) na data da citação e no que concerne ao prazo de cessação da benesse, mantida a forma de contagem desse interstício preconizada no voto exarado, vale dizer, a partir da publicação do aresto.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6111739-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: APARECIDO CORREA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DE QUEIROZ RAMALHO - PR15263-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

Federal. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

CASO DOS AUTOS

De acordo com as informações constantes dos documentos do CNIS (ID 100461367), o requerente possuiu diversos vínculos laborativos, como segurado empregado, nos períodos de 01/11/1991 a 10/03/1992, de 01/04/1992 a 26/11/1992, de 21/12/1992 a 07/08/1996, de 10/10/1996 a 08/01/1997, de 09/01/1997 a 08/04/1997, de 02/01/1999 a 23/06/2007. Recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho de 24/11/2001 a 23/12/2001 e de 13/11/2007 a 01/01/2008. Recebeu auxílio-doença previdenciário de 10/11/2003 a 26/05/2004 e de 26/08/2005 a 15/01/2006. Voltou ao trabalho como segurado empregado, de 21/03/2014 a 31/05/2014 e de 16/06/2014 a 30/06/2014 e efetuou recolhimentos como segurado facultativo, de 01/09/2016 a 31/03/2018.

Requeru o benefício junto ao INSS, em 15/12/2017, que foi indeferido por ausência de incapacidade (ID 100461322).

O laudo pericial, de 03/09/2018 (ID 100461391), atestou que o autor, nascido em 10/09/1975, é portador de transtorno esquizofreniforme orgânico e epilepsia. Concluiu pela incapacidade total e temporária ao labor.

De acordo como médico perito, o início da doença se deu no ano de 2007, quando sofreu o acidente do trabalho. Contudo, não é possível precisar desde quando está presente a incapacidade laborativa.

Restou afastada a preexistência da doença ao reinício das contribuições em 01/09/2016, eis que Autarquia não reconheceu a incapacidade laborativa do demandante na perícia médica realizada em 15/12/2017.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 15/12/2017, eis que já estavam presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."

Por seu turno, na hipótese da necessidade de reabilitação do segurado, dispõe o art. 62 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.457/17, que:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

Parágrafo único. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez".

Sendo assim, fixo o termo de cessação para o auxílio-doença deferido neste feito em 120 (cento e vinte) dias contados da publicação desta decisão, caso não requerida a prorrogação (e deferida) do benefício antes do término do prazo em questão.

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante como art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

CUSTAS

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder auxílio-doença, com os consectários conforme fundamentado.

É o voto.

EMENTA

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Precedentes jurisprudenciais.

- O art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social. Precedente desta 9ª Turma.

- Necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

- Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

- Conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

- O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios). O benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

- Em face do conjunto probatório dos autos, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

- É devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

- Embora existente requerimento administrativo, não se divisa que, ao tempo de sua formulação, os pressupostos ao beneplácito achavam-se adimplidos. O termo inicial da prestação corresponderá, assim, à data em que operacionalizado o ato citatório da autarquia nesta demanda. Inteligência da Súmula nº 576, do STJ.

- O experto estimou em seis meses o interregno necessário à recuperação do proponente – cf. 100461391 - Pág. 5. Sendo assim, adiro ao contido na perícia médica, que valorou a evolução das enfermidades detectadas e, com tal esteio, procedeu à estimativa referida. Assim, no que concerne ao prazo de cessação da benesse, mantida a forma de contagem desse interstício preconizada no voto exarado, vale dizer, a partir da publicação do aresto.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- Correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

- A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

- Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

- Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, e, por maioria, assinalar a data de início do benefício (DIB) na data da citação e, no que concerne ao prazo de cessação da benesse, mantida a forma de contagem desse interstício preconizada no voto exarado, vale dizer, a partir da publicação do aresto, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Daldice Santana (4º voto) e pelo Desembargador Federal Carlos Delgado (5º voto). Vencido o Relator, que estabelecia os consectários conforme fundamentado, no que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Therezinha Cazerta. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009587-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: NEUZA MORAES LAURIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEUZA MORAES LAURIANO, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo de Direito Ibitinga, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Araraquara.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece, para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor seu ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal, tal como é o caso do Município de Ibitinga, que segundo argumenta, dista mais de 70 KM de Araraquara quando se faz o cálculo da rota por rodovias.

Requer o provimento deste recurso, a fim de que seja determinado o processamento e julgamento da ação no Juízo *a quo*, consoante com o entendimento consolidado dos Tribunais.

DECIDO.

Em recente julgamento proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, quando a questão não puder ser discutida em posterior recurso de apelação.

O caso dos autos amolda-se ao referido entendimento jurisprudencial, razão pela qual conheço do mérito do agravo de instrumento.

Inicialmente é de se esclarecer que a ação originária foi proposta após 1º de janeiro de 2020; portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019, qual seja 1º de janeiro de 2020.

É de se atentar que a fixação da competência se dá na propositura da ação.

Destarte, conforme disposto pela atual redação do inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010/66, se a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de Vara Federal, as causas em que o INSS for parte e digam respeito a benefícios de natureza pecuniária poderão ser ajuizadas na justiça comum estadual. Desta forma, a competência federal delegada somente ocorrerá nas comarcas que distam mais de 70 km de cidade que possua Vara da Justiça Federal.

Em outras palavras, nos casos em que haja Vara Federal em distância de até 70 km do domicílio do segurado, não existe mais a possibilidade de ajuizamento de ações contra o INSS na Justiça Estadual, devendo o segurado demandar perante a Justiça Federal em um dos foros concorrentes do art. 109, § 2º, da CF, entre os quais está o de seu domicílio.

Assim, no intuito de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES 334/20 de 27/02/2020 - TRF da 3ª Região dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo que as comarcas que não constarem desta lista encontram-se excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

In casu, a comarca de Ibitinga não se encontra elencada no rol das comarcas listadas na Resolução 334/20, que distam mais de 70 KM de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual lá instalada possua Competência Federal Delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação de se manter a decisão do Juízo *a quo* que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009465-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: NEILTON PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ DA SILVA BRANCO - SP343233-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto por Neilton Pereira da Silva em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença que indeferiu o pedido de antecipação da tutela requerida pelo autor.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que está devidamente comprovada nos autos sua incapacidade laboral, de modo que não se justifica o indeferimento da tutela pretendida.

Pugna pela concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

A teor do que se depreende dos autos, a princípio, o autor foi submetido à perícia médica em juízo, restando atestada sua incapacidade laboral.

O complemento do Laudo Pericial solicitado pela Autarquia Previdenciária já foi acostado aos autos, informando a incapacidade bem como a data de seu início, qual seja, a perda da visão em decorrência de diabetes desde 2012, que impede o autor de realizar suas atividades habituais, todas associadas ao labor braçal.

Destarte, à primeira vista, presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, sob pena de inviabilizar a subsistência do autor.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a imediata implantação do benefício previdenciário de auxílio-doença em favor do agravante.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o INSS para fins do art. 1.019, II, do CPC, como também para cumprir a presente decisão.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025948-02.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFINA GIMENES DE ARAGAO

Advogado do(a) APELADO: MARCELARANTES RIBEIRO - SP205909-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071848-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: IVAN DONIZETE ZANI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6159858-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LOPES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002742-97.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OLINTO GOMES TOLENTINO
Advogados do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A, ANA PAULA HYROMI YOSHITOMI - SP236714-A
APELADO: OLINTO GOMES TOLENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA HYROMI YOSHITOMI - SP236714-A, TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora interpostos em face da r. sentença proferida em 25 de outubro de 2019, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer períodos de atividade especial e para condenar o INSS à respectiva averbação, bem como ao recálculo da mmi do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS o equívoco do reconhecimento como especial, dos intervalos declinados na r. sentença. Aduz que no PPP id 16040142- pág 42, não houve a indicação do responsável pela monitoração biológica. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Por sua vez, a parte autora requer a reforma da sentença para que sejam reconhecido como especial o intervalo de 29/04/1995 a 12/11/2008, com a condenação do INSS à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo em 25/08/2010.

Decorrido "in albis" o prazo para a apresentação das contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Passo ao exame do mérito.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que a Autarquia procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, do intervalo de **24/04/1975 a 24/06/1976** (id 123215104- pág. 20).

Passo à análise dos períodos de labor especial reconhecidos na r. sentença e requerido pelo autor, face às provas colacionadas aos autos:

- de 21/10/1976 a 04/05/1987

Empregador(a): Iderol S/A Equipamentos Rodoviários

Atividade(s): ajudante geral e soldador

Prova(s): CTPS (id123215104- pág.43/44)- laudo técnico de fls. 94/99 do processo administrativo

Agente(s) agressivo(s) apontados): ruído de 90 dB

Conclusão: Possível o enquadramento como especial, de todo o intervalo, por exposição ao agente ruído, nos termos do código 1.1.6. do Decreto n.º 53.831/64.

- de 20/04/1990 a 12/11/2008

Empregador(a): Prefeitura Municipal de Guarulhos

Atividade(s): trabalhador braçal

Descrição: “(...)limpeza de rios e córregos; conservação e recuperação de vias; limpeza de bueiros, desobstrução de galerias e tubulação em geral(...)”

Prova(s): anotação em CTPS (id 123215104- pág. 78-

- PPP id 123215106- pág 02/03 com emissão em 20/09/2005

- PPP id 123215107- pág. 01/02, com emissão em 12/11/2008

Agente(s) agressivo(s) apontados): microorganismos (vírus e bactérias)

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Verifica-se, que no PPP com emissão em 12/11/2008, houve a indicação de responsável técnico pelos registros ambientais em todo o intervalo de labor especial, não prosperando o alegado pela Autarquia Previdenciária em suas razões de apelação.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco iminente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arrear a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

- 1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*
- 2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*
- 3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*
- 4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*
- 5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*
- 6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaqueei)

Cite-se, outrossim, por similitude terrática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciários (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar; recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos de **21/10/1976 a 04/05/1987 e de de 20/04/1990 a 12/11/2008**, como especiais, devendo o INSS proceder a respectiva averbação.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito e aqueles reconhecidos na via administrativa, verifica-se que o autor conta, na data do requerimento administrativo formulado em 25/08/2010 (DER), com o tempo de labor especial suficiente à concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, conforme demonstra a planilha abaixo colacionada:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- **Data de nascimento:** 02/07/1953

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 25/08/2010

- **Período 1 - 24/04/1975 a 24/06/1976 - 1 anos, 2 meses e 1 dias - 15 carências - Tempo comum - enquadramento adm**

- **Período 2 - 21/10/1976 a 04/05/1987 - 10 anos, 6 meses e 14 dias - 128 carências - Tempo comum - Iderol**

- **Período 3 - 20/04/1990 a 12/11/2008 - 18 anos, 6 meses e 23 dias - 224 carências - Tempo comum - Prefeitura Guarulhos**

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 25/08/2010 (DER): 30 anos, 3 meses, 8 dias, 367 carências**

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/ZYJ7M-GDAMP-6D>”

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado, a contar da concessão do benefício pelo INSS, em 25/08/2010 (DER), observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido. (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reconhecer a especialidade do período de **29/04/1995 a 12/11/2008**, bem como para condenar o INSS à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a concessão administrativa, em 25/08/2010 (DER). Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009334-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDA MENEGASSI TEBALDI
Advogado do(a) AGRAVADO: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id Num. 130468756 - Trata-se de duplicidade do recurso de Agravo de Instrumento n.º 5009328-43.2020.4.03.0000.

Assim, tendo em vista se tratar de mera cópia referido recurso, dê-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005444-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: J. E. A. G.
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, ao agravado para resposta.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032221-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
AGRAVANTE: SOPHIA SANTANA MANCINI
REPRESENTANTE: FRANCISLAINE NAIARA SANTANA ROCHA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS CAMARGO - SP405003-N, ALBERTO CESAR XAVIER DOS SANTOS - SP420165-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032221-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: SOPHIA SANTANA MANCINI
REPRESENTANTE: FRANCISLAINE NAIARA SANTANA ROCHA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS CAMARGO - SP405003-N, ALBERTO CESAR XAVIER DOS SANTOS - SP420165-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Sophia Santana Mancini, representada por sua genitora Francislaine Naiara Santa Rocha, em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Alega-se, em síntese, que o último salário de contribuição do segurado preso era inferior ao estabelecido na legislação para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Emanálise preliminar, os autos foram vistos em plantão judicial, ocasião em que foi deferida a antecipação de tutela (id 15482610).

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo desprovemento do agravo de instrumento, uma vez que a renda salarial auferida pelo segurado, superava o limite legal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032221-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: SOPHIA SANTANA MANCINI
REPRESENTANTE: FRANCISLAINE NAIARA SANTANA ROCHA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS CAMARGO - SP405003-N, ALBERTO CESAR XAVIER DOS SANTOS - SP420165-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conforme informação trazida aos autos, verifica-se que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito que julgou procedente o pedido na demanda previdenciária ajuizada pela parte agravada, decisão disponibilizada em 11/03/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido (STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA SUPERIOR AO LIMITE LEGAL. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO SUBJACENTE. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação subjacente acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084527-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA MACHADO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS VILELADOS REIS JUNIOR - SP182266-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ROBSON DE ANDRADE SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A presente ação de concessão de benefício por incapacidade laboral ou, subsidiariamente, de benefício assistencial, foi ajuizada em **3/6/2019**, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral.

Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo do benefício assistencial de prestação continuada em data anterior ao ajuizamento da ação, considerando que somente consta dos autos o requerimento administrativo do benefício de auxílio-doença.

Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026935-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARIA RAILDA RAMIRES MICHELETTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO - SP179616-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027388-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
AGRAVANTE: MARIA JOSE DE OLIVEIRA SPADOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030429-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALEXANDRINA JOAQUINA DO CARMO
Advogado do(a) AGRAVADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002525-76.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARCO ANTONIO DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCO ANTONIO DE SOUZA LIMA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562976-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA MORETI
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001726-97.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE MARCOS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MARCOS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000427-12.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. JOÃO BATISTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLEI LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008681-24.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: HAMILTON RAPANELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 3313/3379

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009609-96.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: JOHNNY PONCE LEME
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON GONCALVES BUENO - SP190192-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu o benefício da justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 dias, ao agravante, para recolhimento das custas iniciais, sob pena de extinção da ação.

Sustenta o agravante, em síntese, que a declaração de pobreza apresentada goza de presunção legal de veracidade, não podendo o magistrado indeferir a pretensão sem a impugnação da parte contrária ou que, como no caso em tela, sem que exija a apresentação nos autos, de elementos que evidenciem os pressupostos legais (§2º, do artigo 99 do CPC). Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo indeferiu o benefício da justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 dias, ao agravante, para recolhimento das custas iniciais, sob pena de extinção da ação.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º, do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Acresce releva, ainda, que o § 4º, do art. 99, do CPC prevê que a assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

Na hipótese dos autos, em consulta ao extrato CNIS, não constam em nome do agravante vínculo empregatício ou benefício previdenciário ativos, além do que, declarou, sob as penas da lei, não possuir condições financeiras para arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo agravante não foi ilidida por prova em contrário.

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá o declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado pelo agravante, para determinar o prosseguimento do feito sem o recolhimento das custas iniciais, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009566-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO MEDEIROS LOCKS
Advogado do(a) AGRAVADO: NILBERTO RIBEIRO - SP106076-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra o indeferimento do pleito de revogação da assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que o segurado reúne condições de arcar com a condenação em honorários advocatícios.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

O valor da renda, por si só, é insuficiente para a revogação da benesse. É necessário verificar se há condições para suportar os ônus da sucumbência sem prejudicar os compromissos financeiros já existentes, o que não restou demonstrado nos autos.

De outro lado, não se verifica alteração da renda ou do patrimônio do agravado nesta fase processual a justificar a revogação pretendida.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008263-13.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO CARLOS VALLIM
REPRESENTANTE: HELENA MARIA VALLIM
Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLELEN DE CAMPOS - SP258075-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos apurados pela Contadoria Judicial, no valor total de R\$ 113.020,69, atualizados até março/2019.

Sustenta o INSS/agravante, em síntese, que a Contadoria Judicial utilizou RMI de R\$ 2.438,00, enquanto o Setor de cálculos da Procuradoria apurou RMI de R\$ 1.633,67, conforme carta de concessão. Alega, também, que o autor teria aplicado juros sem considerar a data da citação. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC, o Ministério Público Federal não se manifestou quanto mérito recursal, alegando não se enquadrar em nenhuma das hipóteses previstas no art. 5º da Recomendação nº 34, de 05 de abril de 2016, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, homologando os cálculos apurados pela Contadoria Judicial, no valor total de R\$ 113.020,69, atualizados até março/2019.

É contra esta decisão que o INSS/agravante se insurge, impugnando o valor da RMI e o termo inicial dos juros de mora.

Analisando os autos, o julgado definitivo condenou a Autarquia a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, ao agravado, desde o requerimento administrativo (23/05/2013), como acréscimo de 15%, previsto no artigo 45, da Lei 8.213/91, bem como correção monetária e juros de mora.

A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da CF/88, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior. Podendo ser rescindida, por meio de ação rescisória, nos termos dos artigos 966 e seguintes do CPC, o que não ocorreu no caso dos autos.

Iniciado o cumprimento de sentença e, em razão da divergência entre as partes, os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo.

O Contador do Juízo apurou a quantia total de R\$ 113.020,69, em 03/2019. Para apuração do valor total, considerou o termo inicial dos juros de mora em 07/2013 e, RMI, no valor de R\$ 2.438,00.

Quanto ao termo inicial dos juros de mora, não prosperaram alegações do INSS, vez que nos termos da Súmula 204/STJ, "Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida".

Assim considerando, em consulta ao andamento processual no site do E. TJ/SP, verifico a informação de entrega dos autos em carga ao INSS, para citação, em 18/07/2013, desta forma, bem como considerando que a Autarquia não comprovou ter sido citada em data diversa, não há falar em equívoco na apuração do termo inicial dos juros de mora, pela Contadoria Judicial em 07/2013.

Quanto à RMI, o INSS alega que o valor correto seria de R\$ 1.633,67, conforme carta de concessão.

Razão, também, não lhe assiste, vez que o julgado definitivo determinou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em favor do agravado, com o acréscimo de 15%, previsto no artigo 45, da Lei 8.213/91, não observado pela Autarquia, além do que, o Contador do Juízo, informa ter seguido as determinações do julgado (Num. 129658461 - Pág. 148).

Ressalte-se, que o § 2º., do artigo 524, do CPC, autoriza o Juiz a se valer do Contador do Juízo para verificação dos cálculos.

O contador do juízo é profissional habilitado, que na qualidade de auxiliar da Justiça, figura em posição equidistante dos interesses particulares das partes, razão pela qual suas percepções gozam de presunção de legitimidade e veracidade.

Acresce releva, ainda, que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Outrossim, a fase executiva deve ser pautada por alguns princípios, dentre eles está o princípio do exato adimplemento. Por este princípio o credor deve, dentro do possível, obter o mesmo resultado que seria alcançado caso o devedor tivesse cumprido voluntariamente a obrigação. A execução deve ser específica, atribuindo ao credor exatamente aquilo a que faz jus, como determinamos artigos 497 e 498 do CPC.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, pleiteado pela Autarquia, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5355721-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: JOSE APARECIDO DE JESUS MENDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO DE JESUS MENDES
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA - SP322871-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza comum e especial, bem assim a retroação do termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a data do primeiro requerimento administrativo, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para declarar a atividade comum exercida pelo autor, no período de 13/10/1975 a 17/01/1976, e a atividade especial desempenhada no período de 02/01/1984 a 31/07/2013, bem como para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, observada a prescrição quinquenal, a partir do requerimento formulado em 04/07/2014, com correção monetária e juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), com fundamento no art. 85, § 8º, do CPC; e o INSS, em percentual a ser definido quando liquidado o julgado, com fundamento no II do § 4º do art. 85 do CPC.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço desde o primeiro requerimento, formulado em 31/07/2013. Requer, ainda, a alteração da verba honorária.

Por sua vez, o INSS também interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a revisão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial da revisão.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo os recursos, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, no período de 13/10/1975 a 17/01/1976, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada cópias da CTPS da parte autora (Id. 40100355), revelando que ela exerceu atividade laborativa, no período em questão.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "*juris tantum*" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99).

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro ou estes estarem diferentes da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 02/01/1984 a 26/06/2013 (data do PPP). É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (Id. 40100355, páginas 06/07), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído, hidrocarbonetos e biológicos. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6, 1.2.11 e 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 1.2.11 do Decreto 83.080/1979, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes de laudo técnico, há de se esclarecer que o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece empoderado da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Outrossim, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado como alegado pelo apelante eis que sobre esta questão é lícido o entendimento que se segue:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tomam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente as informações sobre a eficácia do referido equipamento contida no PPP.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Por fim, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Por outro lado, não prospera a alegação de nulidade do PPP apresentado pelo autor para o reconhecimento de atividade especial, ante a ausência de procuração ou declaração da empresa outorgando poderes para o seu signatário, pois como bem fundamentou o MM. juízo *a quo* referido documento foi assinado por profissional habilitado para tanto, segundo a função exercida à época de sua expedição, qual seja, "Diretora do SA 11". Além disso, consta dos autos (Id. 40100426), declaração do Diretor Regional do DER/DR11, atestando que o signatário do PPP juntado pelo autor, estava autorizado a emitir e assinar documentos em nome do Departamento de Estradas e Rodagens, CNPJ nº 43.052.497/0012-57.

Entretanto, não é possível enquadramento como especial da atividade urbana exercida posteriormente a 26/06/2013, data do PPP, ante a ausência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho, a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos de atividade urbana, de natureza comum e especial.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id. 40100355) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (31/07/2013 – Id. 40100355, página 12), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade comum no período de 13/10/1975 a 17/01/1976 e atividade especial desenvolvida no período de 02/01/1984, páginas 10/11), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 46 (quarenta e seis) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias, na data do requerimento administrativo formulado em 31/07/2013, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "*Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).*" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "*Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (31/07/2013 – Id. 40100355, página 12), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, pois deve corresponder à data do pedido inicial, quando o segurado preenchia os requisitos exigidos para o seu deferimento. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014

Ressalte-se que deverão ser descontados os valores recebidos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço NB nº 164.593.746-9 (Id. 40100355, página 14).

No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de parte mínima do pedido de concessão do benefício. Assim, os honorários advocatícios ficam a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, e artigo 86, parágrafo único, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do exercício de atividade especial ao período de 02/01/1984 a 26/06/2013, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 31/07/2013, descontados os valores pagos administrativamente a esse título, bem assim ao pagamento da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009642-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: AILTON TENORIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada de urgência.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela antecipada, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega ser portador de Cervicobraquiálgia após trauma indireto de coluna cervical (solavanco) mantendo dor intensa no local, associado à parestesia em C6 a direita, além de diminuição de forma de músculo deltoide e tríceps a direita, redução do espaço intervertebral de C5-C6 associado à artrose facetária, Tendinite do subescapular a direita, ruptura parcial do supraespinhoso a direita e Miosite do romboide a direita. CID M54. 2, M50. 1. Aduz estar incapacitado ao exercício de sua atividade laborativa de auxiliar geral na área rural, trabalho braçal de grande esforço físico. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932, II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos estão presentes os requisitos autorizadores.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento, "Comunicação de Decisão" (Num. 130791203 - Pág. 1), expedido pelo INSS, em 02/03/2020, verifico que não foi reconhecido o direito à prorrogação do benefício de auxílio-doença previdenciário (espécie 31) ao agravante, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual, tendo sido mantido o pagamento do benefício até 05/03/2020.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada de urgência, considerando ausentes os requisitos autorizadores a sua concessão, sendo necessária a instrução processual com a realização de perícia médica judicial.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão lhe assiste. Isto porque, por ora, neste exame de cognição sumária e não exauriente, há prova inequívoca do quadro doentio do agravante, de forma a demonstrar a verossimilhança das alegações relativas a sua incapacidade laborativa, haja vista que os relatórios e exames médicos, acostados aos autos, notadamente o laudo datado de 23/01/2020, assinado por médico ortopedista e traumatologista, declara que o agravante apresenta quadro de Cervicobraquialgia cervical após trauma indireto de coluna cervical (solavanco) mantendo dor intensa no local, associado à parestesia em C6 a direita, além de diminuição de força de músculo deltoide e tríceps a direita, redução do espaço intervertebral de C5-C6 associado à artrose facetária, bem como radiculopatia subaguda em C6 e, considerando o exercício de trabalho braçal, o que piora a intensidade da dor e dos sintomas compressivos, o agravante não consegue realizar qualquer tipo de esforço físico, *devendo permanecer afastado de suas atividades laborativas por um período de 6 meses, a partir de (23/01/2020)*, para realização de tratamento adequado e evitar piora do quadro podendo, inclusive, levar a sequelas irreparáveis.

Acresce releva, que em se tratando de prestação de caráter alimentar não tendo o agravante condições financeiras de se manter, está presente o perigo da demora, na tramitação processual, deixando o mesmo ao desamparo.

Em decorrência, o benefício de auxílio-doença deve ser restabelecido em favor do agravante, até a conclusão da perícia médica judicial e nova análise pelo R. Juízo a quo, Juiz Natural do processo.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para reformar a r. decisão agravada e determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravante, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oficie-se o INSS para cumprimento desta decisão. Por medida de economia processual, a cópia desta decisão servirá como ofício.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189228-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA FELIPE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANALUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (16/05/2017), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que não cumpriu os requisitos necessários. Subsidiariamente, requer a alteração no tocante aos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, dos honorários advocatícios, bem assim a isenção das despesas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou a fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Váz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

À luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 28/03/1960, completou a idade acima referida em 28/03/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento, título eleitoral e certificado de dispensa de incorporação, nos quais ele foi qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454);

Cumprir pontuar que tal entendimento está em consonância com o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 10/10/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 554 - Recurso Especial Repetitivo 1.321.493/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), que firmou orientação no sentido de que *"Aplica-se a Súmula 149/STJ (A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário) aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal."*

Observo também que no julgamento do REsp 1.348.633/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o início de prova material da atividade rural possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto posterior à data do documento, desde que corroborado por prova testemunhal.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu labor rural até cerca de um ano antes da data da audiência, ocorrida em 2018 (mídia digital).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural pelo tempo equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou até o cumprimento do requisito etário.

Ressalte-se, ainda, que as poucas contribuições previdenciárias recolhidas na qualidade de segurado facultativo (ID 28832946 – p. 6) não impedem o reconhecimento do trabalho rural, conforme previsto no artigo 25, § 1º, da Lei nº 8.212/91.

A E. 10ª Turma desta Corte Regional, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que, nos termos do disposto no § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 642 - Recurso Especial Repetitivo 1.354.908/sp, Rel. Min. Mauro Campbell Marques), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, *"embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade"*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/02/2016)

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, quanto aos honorários advocatícios e ao pagamento das despesas processuais, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, em nome de **TEREZINHA FELIPE DE OLIVEIRA**, com data de início - **DIB em 16/05/2017 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial – RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no art. 497 do NCPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003406-29.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: ANTONIO CARLOS CROZARIOLI LOPES

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO ALVES RODRIGUES - SP248229-A, CLAUDIA ROSANA SANTOS OLIVEIRA KILLIAN - SP286065-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01/03/1994 a 08/07/1994, 28/07/1994 a 20/10/1998, 21/10/1998 a 22/12/1998 e de 23/12/1998 a 10/10/2001, fixando a sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial por todo o período postulado na inicial e a concessão da aposentadoria especial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, no período de 01/03/1994 a 31/12/2009. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (ID 107513956 – págs. 4/7), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional sujeita a ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito do agente físico ruído, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

Por fim, não há falar em impossibilidade de reconhecimento do labor insalubre nos intervalos em que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, eis que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.723.181-RS (Tema 998) fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença de natureza acidentário ou previdenciário, tem direito ao cômputo do período como especial, conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário.

2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum.

3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial.

4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais.

5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reinvidicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico.

6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício.

7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial.

8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física.

9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento." (REsp 1.759.098/RS, 1723181/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. , DJE DATA: 01/08/2019).

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 02/02/1981 a 30/12/1983, 27/11/1984 a 22/03/1991 e de 13/04/1992 a 12/03/1993, restando, portanto, incontroversos (ID 107513928 – págs. 17/18).

Desta forma, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/07/2014 – ID 107513928 – págs. 17/18), nos termos do artigo 57, § 2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01/03/1994 a 31/12/2009 e, somando-o aos demais períodos reconhecidos administrativamente, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, em nome de **ANTONIO CARLOS CROZAROLI LOPES**, com **data de início - DIB em 23/07/2014 e renda mensal inicial – RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

Transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: FRANCISCO FERREIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N,
LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício, devendo ser considerados para aferição da renda familiar somente os valores fixos (Id. 98192141).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a parte autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 69 (sessenta e nove) anos de idade (Id. 98191971 – fls. 03/04).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em novembro de 2016 (Id. 98192028) revela que o requerente reside com sua esposa, que conta com 58 anos de idade, em imóvel próprio, em boas e adequadas condições de moradia. Foi informado que a renda da unidade familiar é composta pelo benefício percebido pela esposa, no valor de um salário mínimo, somados à venda de produtos não perecíveis pela esposa, num pequeno comércio em sua residência, além dos trabalhos esporádicos do cônjuge, perfazendo uma renda total de R\$ 1.220,00 (um mil e duzentos e vinte reais).

Ressalte-se que do extrato de informação do benefício acostado pelo INSS (Id. 98191983 – fl. 05), verificou-se que a esposa do autor recebeu, no ano de 2016, aposentadoria no valor de R\$ 901,90 (novecentos e um reais e noventa centavos) mensais e não no valor de um salário mínimo.

As despesas da família, referentes a medicamentos, alimentação, água, energia, gás, telefone, transporte, higiene e IPTU somadas perfazem o valor de R\$ 1.060,24 (um mil e sessenta reais e vinte e quatro centavos) sendo os ganhos do núcleo familiar suficientes para a manutenção de seus integrantes.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151100-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DORIVAL DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELLEN PAOLLA APARECIDA DOS SANTOS - SP294906-N, TATIANA DE CAMPOS ZAINA OLIVEIRA - SP213815-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Recorre a parte autora requerendo a procedência do pedido, eis que é economicamente hipossuficiente (Id. 123240303)..

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela anulação da sentença, para que o *Parquet* em primeiro grau seja intimado e a realização da perícia médica, uma vez que não se trata de pessoa idosa.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Postula a autora concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, benefício este previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Dispõe, ainda, o referido diploma que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei*" (art. 31).

Todavia, não obstante a ação em tela verse sobre a concessão do benefício de assistência social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

No caso em comento, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância.

Dessa forma, obstado o regular prosseguimento do feito, deve ser reconhecida a nulidade da sentença recorrida, devendo os autos retornar à Vara de Origem para o regular processamento do feito, com a devida intimação do Ministério Público para apresentar seu parecer e realização de perícia médica para a constatação do seu estado de saúde.

Diante do exposto, **ACOLHO O PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular prosseguimento do feito, notadamente para a realização de perícia médica, ficando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P. e I.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002370-66.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PEDRO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação cujo objeto é a renúncia de aposentadoria por tempo de contribuição e a concessão de aposentadoria por idade, mediante o cômputo das contribuições vertidas exclusivamente após a primeira jubilação (procedimento conhecido como reaposentação).

O pedido foi julgado improcedente.

Como fundamentos do apelo a parte autora argumenta que a renúncia pretendida não se confunde com o procedimento da desaposentação, uma vez que houve preenchimento de novo período de carência após a concessão da primeira aposentadoria. Nesse sentido, alega que não pretende utilizar nenhum período vertido anteriormente ao primeiro benefício concedido.

Com contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, anoto que, de fato, as figuras jurídicas da desaposentação e da reaposentação são conceitualmente diversas, uma vez que aquela pressupõe a utilização concomitante dos períodos contributivos anteriores e posteriores ao primeiro jubramento para a obtenção de novo benefício previdenciário mais vantajoso, ao passo que esta, por sua vez, diz respeito à concessão de novo benefício previdenciário mediante o cômputo tão somente das contribuições vertidas após o primeiro jubramento, desconsiderando integralmente os períodos pretéritos.

Ocorre que o RE 827.833/SC, versando justamente sobre a hipótese de reaposentação, foi julgado pelo C. Supremo Tribunal Federal conjuntamente com os Recursos Extraordinários 661.256/DF e 381/367/RS, tendo sido declarada, naquela ocasião, a constitucionalidade do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, o qual dispõe que:

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Observa-se da leitura dos votos dos Ministros que houve, de fato, a devida distinção entre a desaposentação (RE 661.256/DF) e a reaposentação (RE 827.833/SC). No entanto, ainda assim a Suprema Corte decidiu, por maioria, pela impossibilidade da renúncia de aposentadoria para percepção de outra em todos os casos ali julgados, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido de reaposentação, restando prejudicado o exame de eventuais questões preliminares.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V, "c", c/c art. 1.011, I, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006526-27.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANSELMO DOMINGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA APARECIDA MAITO DE OLIVEIRA MARTINS - SP310928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

D E C I S Ã O

Proposta ação revisional de benefício previdenciário objetivando o recálculo da sua renda mensal inicial, com a apuração do salário de benefício nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação ao pagamento honorários advocatícios em razão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação no qual pugna pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido, alegando, em síntese, que a regra transitória (art. 3º, Lei 9.876/99) utilizada na concessão não lhe é benéfica, devendo ser afastada e aplicada a regra permanente prevista no art. 29, I, Lei 8.213/91.

Semas contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Recebo o recurso tempestivo de apelação da parte autora, nos termos do art. 1.010 do Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

A pretensão da parte autora, ora apelante, é promover a revisão do seu atual benefício recalculando a renda mensal inicial mediante a aplicação do artigo 29, I e II, da Lei n.º 8.213/1991, sem a regra de transição do art. 3º caput e §2º da Lei n.º 9.876/99, de forma a apurar a média dos oitenta por cento maiores salários de contribuição de todo o período contributivo constantes do CNIS, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

Dispõe o artigo 29, incisos I e II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Incluído pela Lei n.º 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei n.º 9.876, de 26.11.99)"

Cumpra salientar que a Lei n.º 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei n.º 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei n.º 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto n.º 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto n.º 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

Divergências surgiram acerca da norma transitória, nos casos em que a sua aplicação resultar situação menos favorável do que a observância da regra definitiva para os segurados que ingressaram no regime previdenciário antes de 26/11/1999.

Apesar das intensas controvérsias sobre a questão, a jurisprudência desta Décima Turma orientou-se no sentido de que não haveria amparo legal a sustentar a pretensão de recálculo da RMI considerando todo o período contributivo, e não somente os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, quando concedido o benefício na vigência do no art. 3º, da Lei 9.876/99 (AC 00008246520134036116, Décima Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015), também nesse sentido o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1477316 / PRAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2014/0214319-8, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), j. 04/12/2014, DJe 16/12/2014).

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.554.596/SC, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob o rito dos recursos repetitivos, adotando posição divergente, sedimentou a controvérsia sobre o tema, estabelecendo a tese de que “Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999”.

Reporto-me à Ementa como segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3o. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3o., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3o. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, reconheço a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável ao segurado que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, observando-se em cada caso a prescrição quinquenal, bem como o prazo decadencial.

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/154.512.211-0) foi concedido em 09/08/2010 (Id. 107847357 - Pág. 1-6), e ajuizada a presente ação revisional em 28/05/2019 (Id. 107847352 - Pág. 1), portanto não há que se falar em decadência, fazendo jus a parte autora ao recálculo da renda mensal inicial, conforme a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, nos limites do julgamento do Recurso Repetitivo 1.554.596/SC, com valores a serem apurados em liquidação, ressaltando-se à parte autora o direito à opção pelo cálculo mais vantajoso.

Destaca-se que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, a considerar a data de início do benefício (09/08/2010) e a propositura da ação apenas em 28/05/2019, verifica-se que estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

Compensar-se-ão eventuais valores calculados e pagos administrativamente pela autarquia previdenciária.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Em virtude da sucumbência, honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do §3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício da parte autora, por aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e correção monetária, bem como condenar ao pagamento de honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153832-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSELI ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: LIVIA BARBOSA GUERRA - SP414584-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que apreciou pedido de benefício previdenciário.

Constato, porém, que os presentes autos são mera cópia digitalizada do processo nº 5153817-52.2020.4.03.9999, autuado em 05.02.2020, que se encontra aguardando julgamento.

Dessa forma, determino a finalização do presente feito mediante baixa ou cancelamento, se o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000581-55.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: EDSON OLIVEIRA DENARDI

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO - MS13260-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, suspenso por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (Id. 125416662 – fls. 105/110).

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos, especialmente, da hipossuficiência econômica. Requer a antecipação dos efeitos da tutela (Id. 125416664).

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de oferecer o parecer, requerendo o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 69 (sessenta e nove) anos de idade (Id. 125416662 – fl. 13).

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em março de 2017 (Id. 125416662 – fls. 87/91) revela que o requerente reside com sua esposa, filha e dois netos, hoje com 12 anos e 9 anos de idade, em imóvel próprio, não murado, distante do centro, em humildes condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo salário da filha no valor de R\$ 1.466,00 (um mil, quatrocentos e sessenta e seis reais), somados aos R\$ 200,00 (duzentos reais) de pensão alimentícia que os netos recebem. Foi relatado que o requerente e a esposa fazem bicos esporádicos para sobreviver. A família participa do programa social do governo federal – Bolsa Família. Foi relatado que algumas medicações são fornecidas pelo posto de saúde que fica distante da casa e recebem visita de agente de saúde.

A conclusão do laudo social foi no sentido de que: “A entrevista foi realizada com todos os moradores da casa, também foi dialogado com um vizinho que conhece a família e confirmou a composição familiar; assim foi diagnosticado para o momento a situação de vulnerabilidade social do Sr. Edson Oliveira Denardi e que é incapaz para vida independente e parcialmente para o trabalho, este instrumento segue em anexo ao processo somatório para o Programa de Benefício de Prestação Continuada para Amparo Social de Pessoa Idosa da Lei Orgânica da Assistência Social.”.

Frise-se que o valor recebido do programa Bolsa Família não integra no cálculo da renda da unidade familiar nos termos do § 2º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/07.

"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 2º Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar: (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária; (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda; (Incluído pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

(...)"

Dessa forma, o conjunto probatório carreado aos autos revela que o requerente do benefício está inserida no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar, observando-se com relação à matéria, que a jurisprudência das Cortes Superiores pacificaram a orientação de que o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 não deve ser o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade estatuída no artigo 203, V, da CF. Assim, a demonstração da renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, de absoluta miserabilidade, o que não impede, no caso concreto, que se faça uso de outros elementos de prova que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do requerente do benefício assistencial.

Havendo requerimento administrativo, o termo inicial deve ser nessa data (02/06/2015 - Id. 125416662 – fl. 35), a teor da jurisprudência do Eg. STJ (AgInt no REsp 1.617.493/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar às custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo (02/06/2015), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, em nome de **EDSON OLIVEIRA DENARDI**, com data de início – DIB em 02/06/2015, e renda mensal inicial – RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020692-80.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: IRENE CANDIDO DAVID, ANA PAULA CANDIDO DAVID

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRENE CÂNDIDO DAVID em face de decisão proferida em autos de “ação de indenização por danos morais e materiais com pedido de tutela de urgência”, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência, que visava à cessação dos descontos que vêm sendo efetuados nos proventos da pensão por morte de que é titular.

Compulsando os autos da demanda principal, verifica-se que o INSS argumenta que consignação descontada no benefício da autora foi determinada judicialmente, por decisão proferida quando do julgamento dos embargos à execução oferecidos no processo nº 0007000-15.2005.8.26.0022.

Destarte, tendo em vista que imprescindível ao deslinde da controvérsia que se apresenta no presente agravo de instrumento, intime-se a parte agravante para que, no prazo de dez dias, traga aos autos cópia da decisão que apreciou os embargos à execução oferecidos no processo nº 0007000-15.2005.8.26.0022.

Oportunamente, retomemos os autos para apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161514-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ANGELICA ANACLETO

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (Id. 124242036).

A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício, uma vez que a teor do art. 34, o benefício no valor de um salário mínimo recebido por qualquer outro membro da família não deverá ser computado para fins de cálculo da renda per capita e tampouco altera a condição de hipossuficiência econômica. Requer a antecipação dos efeitos da tutela (Id. 124242043).

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de oferecer o parecer, requerendo o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

Quanto ao requisito deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial realizado em janeiro de 2019 (Id. 14235716), que comprova que a autora é portadora de Leucemia Mieloide Crônica, restando comprovada a incapacidade total e permanentes, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (*REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009*).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

5. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

6. *Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em fevereiro de 2019 (Id. 124235724) revela que a requerente reside com sua filha, em imóvel próprio, em boas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo salário da filha no valor de um salário mínimo. As despesas totalizam o valor de R\$ 513,10 (quinhentos e treze reais e dez centavos). Foi relatado que as medicações são fornecidas pela rede de saúde pública.

Inaplicável ao caso, o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no RE 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, repetitivo de controvérsia, eis que não se trata de hipótese do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), pois, em que pese o valor recebido pela filha seja de um salário mínimo, não advém de benefício previdenciário, mas de rendimento assalariado.

Diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferiu rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-los tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5105883-98.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSULA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REBECCA ELEASHA NOVO BARBA
REPRESENTANTE: ANGELA BARRO NOVO BARBA
Advogado do(a) APELADO: FRANK WILLIAM DE CARVALHO - MG157312-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada para que o benefício seja implantado no prazo de 30 (trinta) dias (Id. 119774685).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (Id. 119774690), requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do requisito incapacidade, bem como da hipossuficiência econômica para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação interposta pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

No caso dos autos, incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I, do § 3º, do art. 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial (Id. 119774610), atestando que parte a autora, com 21 anos de idade e ensino médio, é portadora de epilepsia, com diversas crises diárias de convulsão, e apresenta incapacidade total e temporária para atividades laborativas. Concluiu o perito que a **"REQUERENTE É PORTADORA DE EPILEPSIA/CONVULSÃO APRESENTANDO DIVERSAS CRISES DIÁRIAS, COM SEVERO COMPROMETIMENTO EM SUAS ATIVIDADES HABITUAIS E PLENO DE SUA CAPACIDADE LABORAL, PORÉM, HA POSSIBILIDADE DE AJUSTES NAS DOSES E/OU TROCA DE MEDICAÇÃO, VISANDO DIMINUIR E ESPAÇAR OS EVENTOS (CONVULSÕES)"**.

Ressalte-se que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade, razão pela qual entendo cumprida a exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou portador de deficiência, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998 DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. *Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.*

4. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

5. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

6. *Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, consta do estudo social realizado em novembro de 2017 (Id. 119774605) que a parte requerente reside com seus pais e sua irmã, em imóvel alugado, sendo o aluguel no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais) mensais, em simples condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo benefício assistencial que sua irmã recebe, somados à renda dos pais, no valor de R\$ 400,00 provindos de trabalhos informais. Foi informado que mensalmente recebem cesta básica da igreja. Os pais possuem um veículo automotor de modelo Gol, ano 1986.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrada a implementação dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172920-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACYRA MATHIAS DE MELO

Advogados do(a) APELADO: JULIANO MARTINS DE OLIVEIRA - SP404789-N, TED JUNIOR PAES DA SILVA - SP314729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. ° d 3°203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC e da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela de urgência para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias (Id. 105005250).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do requisito hipossuficiência econômica para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração forma de incidência da correção monetária. No mais, pede o efeito suspensivo ao recurso (Id. 105005265).

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pede a majoração dos honorários advocatícios (art. 85, § 11, do CPC), os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, *caput*, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 85 (oitenta e cinco) anos de idade - Id. 105005164.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (*REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009*).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalização a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. *Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

5. *Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

6. *Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).*

De outro lado, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG foi fixada orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em maio de 2019 (Id.105005242) revela que a requerente reside com o cônjuge, em casa cedida, nos fundos da residência da filha, em humildes condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo benefício de aposentadoria recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, insuficientes para suprir as necessidades básicas da requerente. Foi relatado que o casal tem recebido ajuda das filhas, que não residem sob o mesmo teto e compõem núcleos familiares distintos.

Cabe ressaltar que o benefício recebido pelo cônjuge deve ser excluído do cálculo da renda familiar da requerente, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no Recurso Especial 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que **o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.** Destaqui.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil, observada a Súmula 111 do STJ., cabendo a majoração prevista no parágrafo 11.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, e arbitro a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142813-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DAS CHAGAS CAMELO

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, além do pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, até a data da sentença. (Id. 122447035).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação do requisito hipossuficiência econômica para a concessão do benefício, uma vez que recebe auxílio dos filhos, bem como auferir renda, além de sua aposentadoria. Subsidiariamente, requer a aplicação da TR no tocante à correção monetária (Id. 122447055).

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 (sessenta e cinco) anos, nos termos do art. 20, caput, da supracitada lei.

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 68 (sessenta e oito) anos de idade (Id. 122446921).

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "*O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*" (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações

socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2017 (Id. 122446956) e complementado em agosto/2018 (122447004), revela que a requerente reside como marido, em imóvel próprio, em boas condições de moradia. A renda da unidade familiar é proveniente da aposentadoria recebida pelo marido, no valor de um salário mínimo por mês, somados à renda variável de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) a R\$ 300,00 (trezentos reais) percebidos por ele. Foi relatado que a requerente faz uso de diversos medicamentos não oferecidos pelo SUS.

Cabe ressaltar que do benefício recebido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, deve ser excluído do cálculo da renda familiar da requerente, por analogia, a teor do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão de julgamento realizada em 18/04/2013, no RE 580963/PR, Relator Ministro Gilmar Mendes, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, e que o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por idoso integrante do grupo familiar não pode compor o cálculo da renda familiar "per capita" para a apuração da condição de hipossuficiente da parte requerente do benefício assistencial, uma vez que o ordenamento jurídico não admite discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social (LOAS) em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo.

Por fim, a teor do disposto no § 1º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93: "*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)*". **Destaquei.**

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Os juros de mora e a correção monetária serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, em nome de MARIA JOSE DAS CHAGAS CAMELO, com data de início – **DIB em 25/11/2016** (Id. 122446923 - fl. 02), e renda mensal inicial – **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. e I

São Paulo, 27 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6139005-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALA

APELANTE: V. M. B. O.

REPRESENTANTE: MARCOS OLIVEIRA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id. 102482104), pugrando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício, quais sejam, incapacidade e hipossuficiência econômica.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de oferecer o parecer.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Objetiva a parte autora a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e no artigo 20 da Lei 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". E ainda, conforme o § 10 do mesmo dispositivo legal: "considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com relação ao primeiro requisito, deve-se atentar ao laudo pericial, realizado em maio de 2018 (Id. 102482075), o qual concluiu que a parte autora é portadora de "alterações neuropsiquiátricas com distúrbios afetivos, emocionais, comportamento, com déficit na concentração, introspectivo e disperso devido a quadro de autismo", restando comprovada a incapacidade total e permanente.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando à caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar per capita, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"1. Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição.

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, incidenter tantum, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em abril de 2018 (Id. 102482055), revela que o requerente reside com os genitores e o irmão, em imóvel alugado, em modestas condições de moradia. A família possui um automóvel Chevrolet Agile LT, ano 2012. A renda da unidade familiar é composta pelos trabalhos auferidos pelos pais, totalizando o valor de R\$ 3.686,09 (três mil e seiscentos e oitenta e seis reais e nove centavos) por mês, o que é suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

Diante da situação demonstrada nos autos, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferê rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de supri-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009519-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: JOSE CELSO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMEADA SILVA PINHEIRO - SP239006-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009638-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: ELCIVAN DANTAS DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009561-40.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO JORGE COURBASSIER LUDOVICO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO HIEBRA - SP85353-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra o indeferimento do pleito de revogação da assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que o segurado reúne condições de arcar com as despesas processuais.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a agravada recebe aposentadoria por tempo de contribuição e sua alegada renda de R\$ 4.746,14 não faz pressupor abundância de recursos.

De outro lado, não se verifica alteração da renda ou do patrimônio do agravado nesta fase processual a justificar a revogação pretendida.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009589-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RENATA CRISTINA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS RODRIGUES JUNIOR - SP282133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009615-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: G5 BRJUS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA DANTAS CUNHA - SP383566
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: IDELINO ALVES DE LIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009749-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: G5 BRJUS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA DANTAS CUNHA - SP383566
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: IDELINO ALVES DE LIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR

DESPACHO

Esclareça a parte agravante a interposição do presente recurso, tendo em vista o protocolo do agravo de instrumento 5009615-06.2020.403.0000, aparentemente idêntico. Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185286-19.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE CARLOS TAVARES DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS TAVARES DE ASSIS
Advogado do(a) APELADO: FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA - SP244611-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Observo que o presente feito é a virtualização digital do processo AC nº 0004327-46.2017.4.03.9999, o qual foi distribuído neste Tribunal em 08.02.2017, julgado em 25.04.2017, e baixado à origem em 12.02.2020.

Dessa forma, determino a finalização do presente feito mediante baixa ou cancelamento, se o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009740-71.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: ANDERSON POMINI, LUIS AUGUSTO BORSOE, THIAGO TOMMASI MARINHO

PACIENTE: GELSO APARECIDO DE LIMA

Advogados do(a) PACIENTE: LUIS AUGUSTO BORSOE - SP221247, ANDERSON POMINI - SP299786, THIAGO TOMMASI MARINHO - SP272004

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor do paciente GELSO APARECIDO DE LIMA contra ato judicial emanado pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco/SP, no bojo da ação penal nº 0002813-25.2017.4.03.6130.

Segundo consta, o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito capitulado no artigo 89, *caput*, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, na forma do artigo 71 do Código Penal, porquanto teria inexigido licitação fora do permissivo legal enquanto Secretário de Saúde do Município de Osasco-SP, quando da assinatura dos contratos celebrados em 26/09/2007 (contrato 97/2007) e 01/09/2009 (contrato 69/2009) com a OSCIP *Instituto Sollus*, relacionados ao cumprimento do Programa Saúde da Família – PSF, com recursos provenientes do Ministério da Saúde/SUS.

A impetração sustenta que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal. Alega, em síntese:

a) preliminarmente, incompetência absoluta da Justiça Federal, para processar e julgar o feito, por se tratar de imputação de suposta dispensa indevida de licitação em contratações diretas havidas entre a Prefeitura Municipal de Osasco/SP e a entidade privada *Instituto Sollus*, de maneira que a alegada infração não teria sido praticada em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas;

b) a inépcia da inicial, pela inexistência de descrição das condutas imputadas ao paciente, do dolo específico e de dano ao erário, circunstâncias essenciais à configuração do tipo penal que lhe foi imputado; e,

c) atipicidade da conduta, uma vez que somente pode ser autor do crime o funcionário público com poderes para dispensar ou inexigir a licitação e, no caso, o paciente exercia apenas função administrativa.

Dentro desse contexto, pugna pela concessão da liminar para o fim de suspensão da ação penal nº 0002813-25.2017.4.03.6130. No mérito, a concessão da ordem, com o trancamento da referida ação penal em relação ao paciente.

É o relatório.

Decido.

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, *conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

O paciente foi denunciado pelo Ministério Público Federal, em 30.06.2017, pela suposta prática do crime inscrito no artigo 89, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, na forma do artigo 71 do Código Penal, pelo fato de, na condição de Secretário Municipal da Saúde do Município de Osasco/SP, de maneira livre e consciente, ter deixado de observar as formalidades pertinentes à contratação direta, por meio de dispensa de licitação, mormente no que tange à razão da escolha do executante e à justificativa de preço, de acordo com o art. 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei nº 8.666/1993, que culminaram nos Contratos nºs 094/2007, de 26.09.2007, e 069/2009, de 01.09.2009, firmados entre a Prefeitura de Osasco e a OSCIP *Instituto Sollus*, relacionados ao cumprimento do Programa Saúde da Família – PSF, com recursos provenientes do Ministério da Saúde/SUS.

A denúncia foi recebida, em 04.08.2017, pelo juízo, ora apontado como impetrado. No mesmo ato, determinou-se citação do paciente para apresentar resposta, nos termos dos artigos 396 e 396-A, ambos do CPP (id 130790506).

A impetração aponta, preliminarmente, incompetência absoluta da Justiça Federal, para processar e julgar o feito, por se tratar de imputação de suposta dispensa indevida de licitação em contratações diretas havidas entre a Prefeitura Municipal de Osasco/SP e a entidade privada *Instituto Sollus*.

Analisando a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal, há menção da afetação da verba pública proveniente da União, quando relata as irregularidades constatadas pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS - DENASUS, assim disposta: ... (ii) a Prefeitura de Osasco, no período de setembro a dezembro/2009 e nos meses de maio e julho/2010, utilizou recursos de fontes 'transferências federais', no total de R\$3.849.089,95, para pagamento da prestação de serviços na contratação de empresa para a manutenção do PACS; (...)

Constata-se, ainda, pela documentação existente nos autos, que os contratos celebrados com a Prefeitura Municipal de Osasco e a OSCIP *Instituto Sollus*, relacionados ao cumprimento do Programa Saúde da Família – PSF, prevê, expressamente (processos administrativos nºs 15.886/2007 e 14.373/2009), a execução como repasse de verbas federais pelo Ministério da Saúde.

Dessa forma, conclui-se que não existem dificuldades em estabelecer a competência para conhecer das demandas criminais e condutas ilícitas praticadas no âmbito do SUS, sendo basicamente a forma de financiamento do sistema e os órgãos fiscalizadores os fatores levados em consideração para fixação da competência, conforme pacífica jurisprudência dos tribunais superiores.

Assim, em regra, exceto quando comprovadamente acarretarem prejuízo **exclusivo** para o usuário ou para o erário estadual ou municipal, será de competência da Justiça Federal e atribuição do Ministério Público Federal, independentemente de se tratar de repasse fundo a fundo ou de Convênio, uma vez que ambos são recursos públicos federais e estão sujeitos à fiscalização federal, mediante realização de auditorias.

Nesse sentido, trago à colação julgados do c. STJ:

HABEAS CORPUS. MALVERSAÇÃO DE VERBA PÚBLICA FEDERAL. CONVÊNIO FIRMADO COM O MINISTÉRIO DA SAÚDE. CONSTRUÇÃO DE DOIS POSTOS DE SAÚDE. DENÚNCIA POR CRIME TIPIFICADO NO ART. 92 DA LEI N. 8666/93 E NO ART. 299 DO CP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA. DOLO ESPECÍFICO DE LESÃO AO ERÁRIO E PREJUÍZO MINIMAMENTE DEMONSTRADOS. NECESSIDADE DE EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VERBAS ORIUNDAS DA UNIÃO E SUJEITAS À FISCALIZAÇÃO FEDERAL. SÚMULA 208/STJ. ALEGAÇÕES DE NULIDADES AFASTADAS. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Em razão da excepcionalidade do trancamento da ação penal, tal medida somente se verifica possível quando ficar demonstrado, de plano e sem necessidade de dilação probatória, a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade. É certa, ainda, a possibilidade do referido trancamento nos casos em que a denúncia for inepta, não atendendo o que dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal - CPP, o que não impede a propositura de nova ação desde que suprida a irregularidade. 2. A denúncia, de forma clara, imputa ao paciente a conduta de, uma semana após término do procedimento licitatório, sub-rogar a totalidade da execução da obra para empresa - que não participara da Tomada de Preço por não possuir a idoneidade fiscal exigida no edital - e que tinha como sócio-gerente um primo do acusado. Nos termos da inicial acusatória o paciente ainda teria emitido aceitação definitiva da obra licitada antes da sua conclusão, ou seja, teria inserido declaração falsa na prestação de contas ao Ministério da Saúde, com o intuito de justificar o pagamento à empresa sub-contratada, pertencente a seu parente. Nesse contexto, a autorização do recebimento integral dos recursos por obra inacabada configura, em tese, intenção de causar dano ao erário. Assim, resta suprida a exigência da demonstração mínima de dolo específico de dano ao erário e do prejuízo causado, não merecendo reparos a decisão da autoridade apontada como coatora, que houve por bem deflagrar a ação penal. 3. As condutas descritas na denúncia se amoldam aos tipos penais cuja prática foi imputada ao paciente, não sendo possível afirmar que a conduta praticada é atípica, ao menos na via eleita, ao menos na via eleita, a menos na via eleita, não sendo possível afirmar que a conduta praticada é atípica, ao menos na via eleita, ao menos na via eleita, não sendo possível afirmar que a conduta praticada é atípica, ao menos na via eleita, ao menos na via eleita, não sendo possível afirmar que a conduta praticada é atípica, ao menos na via eleita, ao menos na via eleita. 4. A acurada leitura do Convênio n. 2200/2002 revela que o mesmo foi celebrado entre o Ministério da Saúde e o Município de São Desidério/BA, representado pelo paciente, visando fortalecer o Sistema Único de Saúde - SUS, cabendo à União, o controle e fiscalização do objeto do contrato. Nesse ponto, a Terceira Seção desta Corte Superior já afirmou que, em se tratando de verbas oriundas da União e destinadas ao Sistema Único da Saúde, tais recursos ficam sujeitos à fiscalização federal, fixando, assim, a competência da Justiça Federal, nos termos da Súmula 208 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Precedentes. Ademais a Cláusula Nona do referido Convênio evidencia a necessidade de a Municipalidade prestar contas à União. A tese de que a competência para julgar o feito seria da Justiça Estadual - sob o argumento de que as verbas já teriam sido incorporadas ao patrimônio do Município - é incompatível com a cláusula expressa existente no contrato acerca da necessidade de prestação de contas à União. (...). Ordem de habeas corpus denegada. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.(HC - HABEAS CORPUS - 198375 2011.00.38000-6, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/02/2017 ..DTPB:)(g.n.)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FRAUDE À LICITAÇÃO. ELEVAÇÃO ARBITRÁRIA DE PREÇOS PARA LICITAÇÃO. MALVERSAÇÃO DE VERBAS DE SAÚDE. OPERAÇÃO SAÚDE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INOCORRÊNCIA. VERBAS DO SUS. SUJEIÇÃO À FISCALIZAÇÃO DOS ÓRGÃOS FEDERAIS DE CONTROLE. ENUNCIADO N. 208, DA SÚMULA DO STJ. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E DE PROVA DA MATERIALIDADE DO FATO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO NA VIA ELEITA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - É de competência da Justiça Federal o processamento de feito que apura eventual irregularidade na versação de verbas repassadas pela União a Unidade Federativa, através do SUS. (Precedentes). II - Incide, em igual sede, para o caso, mutatis mutandis, o Enunciado n. 208, da Súmula do STJ que afirma que 'compete à Justiça Federal processar e julgar Prefeito Municipal por desvio de verba sujeita à prestação de contas perante órgão federal'. III - A jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmaram no sentido de que o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito. IV - A apreciação da presença de indícios de autoria, bem como de provas da materialidade, se não aferíveis de plano, demandam revolvimento de matéria fático-probatória, inviável na via eleita, devendo os temas serem apreciados no curso da instrução e no julgamento da causa. V - Na hipótese, não há falar em aplicação do princípio da consunção entre o crime de resistência e o de desobediência, mormente neste momento processual, já que a avaliação da sua incidência demandaria profunda valorização probatória, devendo ser sopesada por ocasião da prolação da sentença. Recurso ordinário desprovido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.(RHC - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS - 59287 2015.01.03869-8, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:25/11/2015 ..DTPB:)(g.n.)

Com efeito, o r. juízo *a quo* rejeitou a Exceção de Incompetência oposta pelo corréu RENATO AFONSO GONÇALVES, firmando sua competência para processar e julgar o feito, nos seguintes termos (id 130791009):

(...)

Consta dos autos que foram realizadas auditoria pelo DENASUS – Departamento Nacional de Auditoria do SUS, órgão de controle interno da União, para fiscalizar os contratos celebrados entre a Prefeitura do Município de Osasco e o Instituto Sollar relacionados ao cumprimento do Programa Saúde da Família – PSF, executado com o repasse de verbas federais pelo Ministério da Saúde. Ocorre que tais verbas estão submetidas à prestação de contas perante o TCU, sendo de rigor a aplicação da súmula 208 do STJ.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que 'por estarem sujeitas à fiscalização dos órgãos de controle interno do Poder Executivo federal, bem como do Tribunal de Contas da União, as verbas repassadas pelo Sistema Único de Saúde – inclusive na modalidade de transferência 'fundo a fundo' – ostentam interesse da União em sua aplicação e destinação'. Isso porque, não se retira dos recursos o caráter de originários do erário federal, estando sujeitos, portanto, à fiscalização do TCU, em sede de controle externo, não se aplicando a Súmula 209 do STJ.

(...)

Portanto, reconheço a competência deste Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco para processar e julgar o feito.

(...)

Neste sentido, o e. STJ, no julgamento do Habeas Corpus nº 496.312, impetrado em favor do corréu RENATO AFONSO GONÇALVES, em face de acórdão da 11ª Turma, deste Tribunal, reconheceu a competência da Justiça Federal para julgar a ação penal subjacente (id 130793495).

Desse modo a questão resta superada.

Em continuidade, cumpre anotar que o trancamento da ação penal por inépcia da denúncia em sede de *Habeas Corpus* é medida excepcional, carecendo de irrefutável demonstração dos vícios sustentados na impetração.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. HABEAS CORPUS PARA TUTELAR PESSOA JURÍDICA ACUSADA EM AÇÃO PENAL. ADMISSIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA: INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA QUE RELATOU A SUPOSTA AÇÃO CRIMINOSA DOS AGENTES, EM VÍNCULO DIRETO COM A PESSOA JURÍDICA CO-ACUSADA. CARACTERÍSTICA INTERESTADUAL DO RIO POLUÍDO QUE NÃO AFASTA DE TODO A COMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE DA ORDEM DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA (...) V - Em crimes ambientais, o cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta, com consequente extinção de punibilidade, não pode servir de salvo-conduto para que o agente volte a poluir. VI - O trancamento de ação penal, por via de habeas corpus, é medida excepcional, que somente pode ser concretizada quando o fato narrado evidentemente não constituir crime, estiver extinta a punibilidade, for manifesta a ilegitimidade de parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal. VII - Ordem denegada. (HC 92921, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008 EMENT VOL-02334-03 PP-00439 RJSP v. 56, n. 372, 2008, p. 167-185) (g.n.)

Habeas corpus. Penal e processual penal. Trancamento da ação penal. Crime contra a ordem tributária. Encerramento do procedimento administrativo-fiscal respectivo. Não configuração de constrangimento ilegal. Precedentes. 1. O acórdão ora questionado reconheceu o entendimento desta Suprema Corte "quanto à impossibilidade do ajuizamento de ação penal, pela prática da conduta tipificada no art. 1º da Lei 8.137/90, acaso inexistente a constituição definitiva do crédito tributário", tendo denegado a ordem em razão de não ter sido possível comprovar "a ausência de constituição definitiva do crédito tributário, porquanto foi em nome da empresa Comercial Guadalupe Ltda. que emitidas as notas fiscais", uma vez que não foram juntadas àqueles autos as respectivas certidões negativas. 2. A juntada, nestes autos, de certidão de débito em dívida ativa em nome da empresa Comercial Guadalupe Ltda., na qual constam débitos oriundos de três procedimentos administrativos fiscais nela nominados, comprova já terem sido esgotados todos os recursos a eles previstos, levando à conclusão de que já houve a constituição definitiva do débito fiscal. 3. A denúncia narra fatos atribuíveis aos pacientes, descrevendo suas condutas de forma individualizada e o modus operandi de cada um, sendo certo que, existindo crime em tese, este deverá ser apurado no devido curso da ação penal. 4. É firme a jurisprudência consagrada por esta Corte Suprema no sentido de que a concessão de habeas corpus com a finalidade de trancamento de ação penal em curso só é possível em situações excepcionais, quando estiverem comprovadas, de plano, a atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 5. Habeas corpus denegado. (HC 94852, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Primeira Turma, julgado em 31/03/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-03 PP-00538 RTJ VOL-00210-01 PP-00344 RTv. 98, n. 886, 2009, p. 505-513) (g.n.)

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. INÉPCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. ACUSAÇÃO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DESCRIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PACIENTE NO SUPOSTO GRUPO CRIMINOSO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. ORDEM DENEGADA. 1. O trancamento da ação penal é medida excepcional, restrita a situações que se reportem a conduta não-constitutiva de crime em tese, ou quando já estiver extinta a punibilidade, ou, ainda, se inócuentes indícios mínimos da autoria (HC 87.310, HC 91005 e RHC 88.139, da minha relatoria; HC 87.293, da relatoria do ministro Eros Grau; HC 85.740, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 85.134, da relatoria do ministro Marco Aurélio). 2. Quando se trata de apreciar alegação de inépcia de denúncia ou de desigualdade, da denúncia por qualquer outra razão, dois são os parâmetros objetivos, seguros, que orientam tal exame: os artigos 41 e 395 do Código de Processo Penal. 3. Na concreta situação dos autos, o paciente se acha processado pelos delitos de tráfico de entorpecentes e de associação para o tráfico. Isto por força de denúncia que lhe increpa a venda de substância entorpecente e a participação em grupo criminoso. Denúncia consistente o bastante para viabilizar o prosseguimento da ação penal. 4. Ordem denegada. (HC 96644, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 10/03/2009, DJe-071 DIVULG 16-04-2009 PUBLIC 17-04-2009 EMENT VOL-02356-05 PP-00906 LEXSTF v. 31, n. 364, 2009, p. 481-489) (g.n.)

HABEAS CORPUS. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDEBIDA. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DA CAPITULAÇÃO NO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DE SURSIS PROCESSUAL: IMPOSSIBILIDADE. NÃO-APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 168-A, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Não é lícito ao Juiz, no ato de recebimento da denúncia, quando faz apenas juízo de admissibilidade da acusação, conferir definição jurídica aos fatos narrados na peça acusatória. Poderá fazê-lo adequadamente no momento da prolação da sentença, ocasião em que poderá haver a emendatio libelli ou a mutatio libelli, se a instrução criminal assim o indicar. 2. Não-aplicação, por analogia, do § 2º do art. 168-A, do Código Penal, à espécie, quanto à extinção da punibilidade do paciente, em razão de ter ele restituído a quantia devida à vítima antes do oferecimento da denúncia. 3. O trancamento da ação penal, em habeas corpus, apresenta-se como medida excepcional, que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese. 4. Ordem de Habeas corpus denegada. (HC 87324, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 10/04/2007, DJe-018 DIVULG 17-05-2007 PUBLIC 18-05-2007 DJ 18-05-2007 PP-00082 EMENT VOL-02276-02 PP-00217 RJSP v. 55, n. 356, 2007, p. 177-186) (g.n.)

Dentro desse contexto, argumentam os impetrantes a necessidade de trancamento da ação penal, sob o fundamento de que a denúncia ofertada pelo órgão ministerial padeceria de vícios insanáveis consistentes na ausência de descrição das condutas imputadas ao paciente, da comprovação do dolo específico e do efetivo dano ao erário, requisitos essenciais à configuração do tipo penal que lhe fora imputado e atipicidade da conduta por se tratar de conduta típica de funcionário público, sendo que o paciente exerceria função meramente administrativa.

DA INÉPCIA DA INICIAL ACUSATÓRIA

Dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal serem requisitos da inicial acusatória (seja ela denúncia, em sede de ação penal pública, seja ela queixa-crime, em sede de ação penal privada) a exposição do fato criminoso (o que inclui a descrição de todas as circunstâncias pertinentes), a qualificação do acusado (ou dos acusados) ou os esclarecimentos pelos quais se faça possível identificá-lo(s), a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando tal prova se fizer necessária) - a propósito: *A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.*

Cumpre salientar que a consequência imposta pelo ordenamento jurídico à peça acusatória que não cumpre os elementos anteriormente descritos encontra-se prevista no art. 395 também do Diploma Processual Penal, consistente em sua rejeição (*A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.*)

A jurisprudência de nossos C. Tribunais Superiores se mostra pacífica no sentido de que, tendo os ditames insculpidos no art. 41 do Código de Processo Penal sido respeitados pela denúncia ou pela queixa, impossível o reconhecimento da inépcia - a propósito:

HABEAS CORPUS - JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSOLIDADA QUANTO À MATÉRIA VERSADA NA IMPETRAÇÃO - POSSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE O RELATOR DA CAUSA DECIDIR, MONOCRATICAMENTE, A CONTROVÉRSIA JURÍDICA - COMPETÊNCIA MONOCRÁTICA DELEGADA PELO ORDENAMENTO POSITIVO BRASILEIRO (RISTF, ART. 192, "CAPUT", NA REDAÇÃO DADA PELA ER Nº 30/2009) - ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO 'PER RELATIONEM' - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DECISÓRIA - FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA - ALEGADA INÉPCIA DA DENÚNCIA - INOCORRÊNCIA - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS FIXADOS PELO ART. 41 DO CPP - PEÇA ACUSATÓRIA QUE ATENDE ÀS EXIGÊNCIAS LEGAIS - SUPOSTA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL - ILIQUIDEZ DOS FATOS - CONTROVÉRSIA QUE IMPLICA EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - INVIABILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO 'HABEAS CORPUS' - RECONHECIMENTO DA PLENA CORREÇÃO JURÍDICA DA DECISÃO AGRAVADA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO (STF, HC 140629 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 30/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017) (g.n.)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INÉPCIA DA INICIAL. SURSIS PROCESSUAL. RECURSO IMPROVIDO. 1. Não se verifica supressão de instância na análise, pelo Tribunal do Estado, de matéria já abordada pelo juízo de primeiro grau. 2. É afastada a inépcia quando a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do CPP, com a individualização da conduta do réu, descrição dos fatos e classificação do crime, de forma suficiente para dar início à persecução penal na via judicial, bem como para o pleno exercício da defesa. 3. As disposições veiculadas na Lei nº 10.259/01 não alteraram o patamar do sursis processual, que continua sendo disciplinado pelos preceitos inscritos no art. 89 da Lei nº 9.099. 4. Recurso ordinário improvido (STJ, RHC 28.236/PR, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 01/10/2015) (g.n.)

DA PRESENÇA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL

Para que a persecução penal possa ser instaurada e também para que possa ter continuidade no decorrer de um processo-crime, faz-se necessária a presença de justa causa para a ação penal consistente em elementos que evidenciem a materialidade delitiva, bem como indícios de quem seria o autor do ilícito penal. Trata-se de aspecto que visa evitar a instauração de relação processual que, por si só, já possui o condão de macular a dignidade da pessoa e, desta feita, para evitar tal ofensa, imperiosa a presença de um mínimo lastro probatório a possibilitar a legítima atuação estatal. Dentro desse contexto, dispõe o art. 395, III, do Código de Processo Penal, que a denúncia ou a queixa será rejeitada quando faltar justa causa para o exercício da ação penal, o que se corporifica pela ausência de substrato probatório mínimo no sentido de comprovar a materialidade delitiva e a autoria da infração penal.

Destaque-se que a jurisprudência atual do C. Supremo Tribunal Federal tem analisado a justa causa, dividindo-a em 03 aspectos que necessariamente devem concorrer no caso concreto para que seja válida a existência de processo penal em trâmite contra determinado acusado: (a) tipicidade, (b) punibilidade e (c) viabilidade. Nesse diapasão, a justa causa exigiria, para o recebimento da inicial acusatória, para a instauração de relação processual e para o processamento propriamente dito da ação penal, a adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível (vale dizer, não deve haver qualquer causa extintiva da punibilidade do agente) e deve haver um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE (ART. 215 DO CÓDIGO PENAL). EXTINÇÃO ANÔMOLA DA AÇÃO PENAL. QUESTÕES DE MÉRITO QUE DEVEM SER DECIDIDAS PELO JUIZ NATURAL DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A justa causa é exigência legal para o recebimento da denúncia, instauração e processamento da ação penal, nos termos do artigo 395, III, do Código de Processo Penal, e consubstancia-se pela somatória de três componentes essenciais: (a) TIPICIDADE (adequação de uma conduta fática a um tipo penal); (b) PUNIBILIDADE (além de típica, a conduta precisa ser punível, ou seja, não existir quaisquer das causas extintivas da punibilidade); e (c) VIABILIDADE (existência de fundados indícios de autoria). 2. Esses três componentes estão presentes na denúncia ofertada pelo Ministério Público, que, nos termos do artigo 41 do CPP, apontou a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado e a classificação do crime. 3. A análise das questões fáticas suscitadas pela defesa, de forma a infirmar o entendimento da instância ordinária, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência incompatível com esta via processual. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (HC 144343 AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017) (g.n.).

Importante consignar que a rejeição da peça acusatória (ou mesmo a absolvição sumária do acusado) com base na inexistência de justa causa para a ação penal impõe que o julgador tenha formado sua convicção de maneira absoluta nesse sentido na justa medida em que defenestra a persecução penal antes do momento adequado à formação da culpa (qual seja, a instrução do processo-crime). Apesar de se exigir a não instauração de relação processual sem um lastro mínimo probatório (nos termos anteriormente tecidos), há que ser ressaltado que prevalece na fase do recebimento da denúncia e também quando da aplicação das hipóteses de absolvição sumária (uma vez que o art. 397 do Código de Processo Penal aduz que somente haverá a absolvição sumária do acusado quando for manifesta a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente ou quando o fato narrado evidentemente não constitui crime) o princípio do *in dubio pro societate* de modo que o magistrado deve sopesar essa exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio a ponto de não inviabilizar o *jus accusationis* estatal a perquirir prova plena da ocorrência de infração penal (tanto sob o aspecto da materialidade como sob o aspecto da autoria) - a respeito do exposto, vide a ementa que segue:

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO MAJORADO, QUADRILHA OU BANDO, FALSIDADE IDEOLÓGICA E PREVARICAÇÃO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE NA VIA DO WRIT. DENÚNCIA QUE PREENCHE OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE DOLO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DOS CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA PELO ESTELIONATO. TEMA NÃO DEBATIDO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. (...) 2. A rejeição da denúncia e a absolvição sumária do agente, por colocarem termo à persecução penal antes mesmo da formação da culpa, exigem que o julgador tenha convicção absoluta acerca da inexistência de justa causa para a ação penal. 3. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despídos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual deve ser privilegiado o princípio do 'in dubio pro societate'. De igual modo, não se pode admitir que o julgador, em juízo de admissibilidade da acusação, termine por cercear o 'jus accusationis' do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal. 4. A denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do Código de Processo Penal e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar o quanto possível a conduta imputada, bem como sua tipificação, com vistas a viabilizar a persecução penal e o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo réu. (...) (STJ, RHC 40.260/AM, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017) (g.n.)

Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia ou a queixa ou que refuta a resposta à acusação ofertada, por configurar decisão interlocutória (e não sentença), não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), cabendo salientar que o ditame insculpido no art. 93, IX, da Constituição Federal, que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão, somente teria incidência em sede de prolação de sentença penal (condenatória ou absolutória) - nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO PROFUNDA OU EXAURIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) 2. A decisão que recebe a denúncia (art. 396 do Código de Processo Penal) e aquela que rejeita o pedido de absolvição sumária (art. 397 do CPP) não demandam motivação exauriente, considerando a natureza interlocutória de tais manifestações judiciais, sob pena de indevida antecipação do juízo de mérito, que somente poderá ser proferido após o desfecho da instrução criminal, com a observância das regras processuais e das garantias da ampla defesa e do contraditório. 3. No caso dos autos, em que pese a sucinta fundamentação, o Juízo singular afastou as teses defensivas suscitadas na resposta à acusação, pois entendeu, naquele momento processual, ausentes as hipóteses de absolvição sumária do acusado, pela atipicidade do fato ou pela existência de causa excludente da ilicitude do fato ou da culpabilidade, bem como de extinção da punibilidade, nos termos do art. 397 do CPP. 4. Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e na esteira do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, consagrou-se o entendimento da inexigibilidade de fundamentação complexa no recebimento da denúncia, em virtude de sua natureza interlocutória, não se equiparando à decisão judicial a que se refere o art. 93, IX, da Constituição Federal. (...) (STJ, HC 320.452/MS, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017) (g.n.)

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. ARTIGO 334-A, §1º, IV DO CP. DENÚNCIA. APTIDÃO. REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 41 DO CPP SATISFEITOS. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. QUESTÕES QUE SE CONFUNDEM COMO MÉRITO. ORDEM DENEGADA. (...) IX - No momento do recebimento da denúncia ou da análise da resposta à acusação, o Juízo não está obrigado a manifestar-se de forma exauriente e conclusiva acerca das teses apresentadas pela defesa, evitando-se, assim, o julgamento da demanda anteriormente à devida instrução processual (...) (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 71222 - 0002937-65.2017.4.03.0000, Rel. DES. FED. CECILIA MELLO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017) (g.n.)

DA RESPOSTA À ACUSAÇÃO

Dispõe o art. 396 do Código de Processo Penal que, uma vez ofertada denúncia ou queixa nos procedimentos ordinário e sumário, o juiz, se não a rejeitar liminarmente (com supedâneo nas hipóteses colacionadas no art. 395 do mesmo Diploma, a saber: inépcia da inicial acusatória, ausência de pressuposto processual ou de condição para o exercício da ação penal ou falta de justa causa para o exercício da ação penal), recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. Desta feita, a despeito de discussão doutrinária a respeito, predomina o entendimento segundo o qual a denúncia ou a queixa será recebida, se presentes os requisitos para tanto, quando do momento processual insculpido no art. 396 a que foi feita referência, tendo o condão de interromper a fluência do prazo prescricional a teor do art. 117, I, do Código Penal.

Por sua vez, o art. 396-A do Código de Processo Penal informa que o acusado poderá arguir, em sua resposta à acusação, preliminares e tudo o que interessar à sua defesa (o que abarca, ainda, a oferta de documentos e de justificações, a especificação das provas pretendidas e das testemunhas que se pretende ouvir, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário) como fito de que o juiz, lançando mão da previsão contida no art. 397 do Diploma Processual, o absolva sumariamente quando se convencer da existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente (salvo inimpugnabilidade), de que o fato narrado evidentemente não constitui crime ou de que tenha ocorrido a extinção da punibilidade do agente.

A despeito de o art. 397 do Código de Processo Penal elencar temas ditos como de mérito a ensejar a absolvição sumária do acusado, evidente que o magistrado também poderá acolher alegações de cunho processual com o fim de obstar o andamento da ação penal tendo como base as matérias elencadas no art. 395 de indicado Diploma, sem que seja possível haver alegações no sentido da existência de preclusão *pro judicato*, ou seja, no sentido da impossibilidade para o magistrado de não mais receber a inicial acusatória (tendo como supedâneo os argumentos lançados pelo acusado em sua defesa) justamente porque anteriormente já a tinha recebido. Firma-se tal consideração em razão do art. 396-A do Código de Processo Penal permitir que o denunciado, em sede de resposta à acusação, alegue as preliminares que lhe aprouver, o que, por certo, abarca temas como a inépcia da denúncia ou da queixa, a ausência de pressuposto processual necessário à regular formação ou ao regular desenvolvimento da relação processual ou de condição para o exercício da ação penal, bem como a não existência de justa causa para a persecução penal.

Desta feita, como o legislador permitiu ao acusado tecer argumentos de cunho processual em sua resposta à acusação, necessariamente eventual matéria assim apresentada tem que produzir o efeito, caso acolhida, de tolher a inicial acusatória que já se encontrava recebida a partir do momento em que houve a determinação de citação do acusado para responder à ação penal (sob o pálio do disposto no art. 396 da Lei Adjéitiva), motivo pelo qual se mostra plenamente possível ao magistrado rever o anterior recebimento da denúncia para não mais admiti-la (em razão dos argumentos ofertados pelo acusado em sede de resposta à acusação) e, assim, extinguir de forma anômala a relação processual. Destaque-se que tal raciocínio se coaduna com a ideia de que matéria de ordem pública (tal qual pressuposto processual e condição da ação) é cognoscível de ofício pelo juiz a qualquer tempo e a qualquer grau de jurisdição, o que reforça a possibilidade de revisão do ato de recebimento da inicial acusatória quando da fase de absolvição sumária.

Importante ser dito que tanto o C. Supremo Tribunal Federal como o E. Superior Tribunal de Justiça acolhem a possibilidade de o magistrado reconsiderar anterior decisão que recebeu a denúncia ou a queixa em razão de temas processuais aventados pelo acusado em sede de resposta à acusação - a propósito:

Questão de ordem na ação penal. Corrupção passiva (art. 317, CP) e lavagem de dinheiro (art. 1º, V, da Lei nº 9.613/98, com a redação vigente à data dos fatos). Denúncia. Inépcia. Possibilidade de sua análise na apreciação da resposta à acusação. Inexistência de preclusão para o juiz. Descrição suficiente das imputações. Preliminar rejeitada, por maioria. Cerceamento de defesa. Não ocorrência. Denúncia instruída com os elementos indispensáveis à compreensão das imputações. Desnecessidade de juntada da íntegra do inquérito civil ou da ação civil pública nele lastreada. Afastamento de sigilo bancário de parlamentar federal em inquérito civil. Admissibilidade. Compartilhamento desses dados. Prova lícita. Ausência de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. Lavagem de dinheiro. Ocultação de valores ilícitos supostamente recebidos por meio de pessoas jurídicas. Conduta autônoma em relação ao crime de corrupção passiva. Questão de ordem resolvida no sentido de se rejeitarem, por maioria, a preliminar de inépcia da exordial e, por unanimidade, as demais preliminares suscitadas na resposta à acusação, ratificando-se o recebimento da denúncia. (...) 2. Nos termos do art. 396-A do Código de Processo Penal, 'na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa'. 3. Logo, o réu poderá, em sua resposta, suscitar todas as questões processuais que não sejam objeto de exceção, como a falta de pressupostos processuais ou de condições da ação ou a inépcia da denúncia, as quais poderão levar a sua rejeição (art. 395, I e II, CPP), razão por que o anterior ato de recebimento da denúncia não importará em preclusão para o juiz, que poderá, diante da resposta oferecida pelo acusado, rejeitar a denúncia em razão de vícios processuais. (...) (STF, AP 945 QO, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 21/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-170 DIVULG 02-08-2017 PUBLIC 03-08-2017) (g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TESE DE IMPOSSIBILIDADE DE RETRATAÇÃO DA DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA APÓS A APRESENTAÇÃO DA DEFESA PRELIMINAR. IMPROCEDÊNCIA. AUTORIZAÇÃO LEGAL DADA PELO ART. 396-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL QUE PERMITE AO ACUSADO ARGUIR QUESTÕES PRELIMINARES NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Superada a fase do art. 395 do Código de Processo Penal com o recebimento da inicial acusatória, após a apresentação da defesa preliminar, o juiz não fica vinculado às hipóteses elencadas no art. 397 do mesmo diploma legal, autorizadas da absolvição sumária. 2. Verificada, após a apresentação das defesas preliminares, a inépcia da exordial acusatória pela ausência da descrição individualizada das condutas de cada denunciado, ao juiz é lícito reconsiderar o recebimento da denúncia, quer por permissão legal, quer por uma questão de coerência com os anseios do legislador, impulsionadores da reforma do Código Adjetivo Penal, tendentes a um processo célere e fecundo. Inteligência do art. 396-A do Código de Processo Penal. 3. Agravo regimental desprovido (STJ, AgRg no AREsp 82.199/AL, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014) (g.n.)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. RESPOSTA DO ACUSADO. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. ILICITUDE DA PROVA. AFASTAMENTO. INVIABILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. DECRETO REGULAMENTAR. TIPO LEGISLATIVO QUE NÃO SE INSERE NO CONCEITO DE LEI FEDERAL (ART. 105, III, A, DA CF) 1. O fato de a denúncia já ter sido recebida não impede o Juízo de primeiro grau de, logo após o oferecimento da resposta do acusado, prevista nos arts. 396 e 396-A do Código de Processo Penal, reconsiderar a anterior decisão e rejeitar a peça acusatória, ao constatar a presença de uma das hipóteses elencadas nos incisos do art. 395 do Código de Processo Penal, suscitada pela defesa. 2. As matérias numeradas no art. 395 do Código de Processo Penal dizem respeito a condições da ação e pressupostos processuais, cuja aferição não está sujeita à preclusão (art. 267, § 3º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP). (...) (STJ, REsp 1318180/DF, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 29/05/2013) (g.n.)

Consigne-se que outro não é o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal:

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. PRELIMINARES ARGUIDAS EM SEDE DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO. ARTIGO 396 DO CPP. REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 11.719/08. I - Com o advento da Lei nº 11.719/08, que deu nova redação aos artigos 396 do CPP e ss, modificou-se o entendimento segundo o qual faltaria ao magistrado que recebeu a denúncia competência para reconhecer a sua inépcia ou a falta de justa causa para a ação penal. II - Na antiga redação do Código de Processo Penal, uma vez recebida a denúncia, o juiz haveria, necessariamente, de impulsionar o feito até a sentença final. III - Com a nova redação do CPP, adotou-se novo posicionamento concernente à possibilidade do Juízo a quo reconhecer a inépcia da denúncia. IV - De fato, conforme o caso, se o juiz pode absolver sumariamente o réu (artigo 397 do CPP), com muito mais razão pode acolher questões preliminares tendentes à rejeição da denúncia ou ao reconhecimento de nulidades processuais, especialmente em razão do disposto no artigo 396-A do Código de Processo Penal que expressamente permite ao réu 'arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa'. V - Não é demais dizer que o pronto conhecimento, pelo juiz natural da causa, das questões preliminares, em grande parte de ordem pública, é recomendável, não só no interesse das partes, mas principalmente no da jurisdição. (...) (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 71674-0003182-76.2017.4.03.0000, Rel. DES. FED. CECILIA MELLO, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017) (g.n.)

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA ANTERIORMENTE RECEBIDA. DÉBITO PARCELADO. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. 'HABEAS CORPUS' DE OFÍCIO. 1. Não obstante ter recebido a denúncia em 10/09/2010, o magistrado de primeiro grau, após a resposta à acusação e a juntada das informações da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, rejeitou-a em 14/07/2011. 2. Antes do recebimento da denúncia o débito foi parcelado, nos termos da lei 11.941/09. 3. Ausente justa causa para o início de espera o prosseguimento da ação penal. 4. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para trancar a ação penal (TRF3, PRIMEIRA TURMA, RSE - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - 6168 - 0010247-24.2008.4.03.6181, Rel. DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 27/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2013) (g.n.)

DO CASO CONCRETO TECIDO NESTE HABEAS CORPUS

A impetração alega inépcia da inicial consistente na ausência de descrição das condutas imputadas ao paciente, da comprovação do dolo específico e do efetivo dano ao erário.

Quanto à alegação de inépcia da denúncia **por ausência de descrição da conduta**, não há como ser acolhida. Da simples leitura da peça vestibular acusatória, denota-se que esta descreve todas as circunstâncias dos delitos imputados ao acusado, pormenorizando, ainda que sucintamente, a conduta atribuída a cada um dos réus nos eventos delitivos em questão e a conexão existente entre todos. Observa-se, dessa forma, que a denúncia em comento não ofereceu dificuldade ao pleno exercício do direito de defesa (artigo 5º, LV, CF e artigo 563, do CPP), de sorte que pôde ser exercida em sua plenitude.

Observa-se, ainda, que os fatos narrados quanto ao paciente constituem, em tese, o delito previsto no artigo 89, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, na forma do artigo 71 do Código Penal, não se encontrando extinta a punibilidade do agente.

Nesse sentido, constou em parte da exordial acusatória:

(...)

Os denunciados **RENATO AFONSO GONÇALVES** e **GELSO APARECIDO DE LIMA**, em 26/09/2007 e 01/09/2009, na qualidade respectivamente, de secretário municipal de saúde e secretário de assuntos jurídicos da Prefeitura de Osasco, de maneira livre e consciente, deixaram de observar as formalidades pertinentes à dispensa de licitação.

(...)

Consta dos autos que, em 22/06/2006, **GELSO APARECIDO DE LIMA** assumiu o cargo de secretário da saúde no município de Osasco/SP. Ato contínuo, diante de dificuldade no desenvolvimento do Programa de Saúde da Família – PSF, **GELSO** determinou o fortalecimento do Programa de Agentes Comunitários de Saúde – PACS para posterior implantação do PSF. Assim, em 12/03/2007, **GELSO** determinou o prosseguimento do PACS com a análise de propostas de parceiros interessados (fls. 04/06 do apenso II).

As OSCIPs Instituto Sollus, por meio de seu presidente, **MARCUS SINJI DOI**, e Instituto Itaface, através de sua presidente **DIRCE YOSHIE DOI**, apresentaram propostas (respectivamente fls. 07/57 e fls. 58/93 do apenso II).

Jaqueline de Pascalli, Nelson Bendin e Dante Gambardella assinaram parecer favorável à contratação do Instituto Sollus (fl. 94 do apenso II).

GELSO determinou o encaminhamento à Secretaria de Assuntos Jurídicos para iniciar o processo de contratação do Instituto Sollus (fl. 95 do apenso II).

O então coordenador do Fundo Municipal de Saúde, Dante Dianezi Gambardella, encaminhou os documentos referentes ao Instituto Sollus para análise por parte do diretor do Departamento Consultivo da Secretaria de Assuntos Jurídicos, Arthur Scatolini Menten (fls. 154/155 do apenso II).

Em seu parecer, datado de 31/07/2007, Arthur manifestou-se no sentido de que havia necessidade de maiores esclarecimentos acerca da escolha da instituição indicada, com a realização de cotejo analítico entre as propostas apresentadas (fls. 156/157 do apenso II).

Desse modo, foram apresentadas propostas por mais três institutos: (i) Intersect, em 11/06/2007, representado por seu presidente, Filogônio de Oliveira (fls. 158/183 do apenso II); (ii) Finatec, em 04/06/2007, representado pelo diretor Carlos Alberto Tomaz (fls. 184/200 do apenso II); e (iii) Funcade, em 16/07/2007, representado por seu presidente, Marcus Torquato Nardi de Oliveira (fls. 201/236 do apenso II). Em seguida, GELSO encaminhou as cinco propostas novamente para Arthur, reiterando manifestação no sentido de que a melhor proposta foi ofertada pelo Instituto Sollus (fls. 243/244 do apenso II). Em seguida, GELSO encaminhou as cinco propostas novamente para Arthur, reiterando manifestação no sentido de que a melhor proposta foi ofertada pelo Instituto Sollus (fls. 243/244 do apenso II).

O parecer do Departamento Consultivo da Secretaria de Assuntos Jurídicos, assinado por Arthur, considerou correta a dispensa de licitação, no caso, por se tratar de OSCIP, nos termos do art. 24, XIII, da Lei n. 8.666/93, parágrafo único, da mesma Lei, opinando pela contratação na modalidade contrato, e não convênio (fls. 245/248 do apenso II).

(...)

Nesta esteira, foi firmado o contrato n. 094/2007 entre o município de Osasco e o Instituto Sollus em 26/09/2007 (fls. 256/260 do apenso II).

Em 04/08/2009, GELSO encaminhou à Secretaria de Assuntos Jurídicos pedido de providências para a rescisão antecipada do contrato, e requereu, com urgência, uma nova contratação para a manutenção do PACS, apresentando, para tanto, as propostas das seguintes entidades (fls. 419/42 do apenso II): (i) Associação Universitária Zona Leste - Unileste, que tem como presidente MANOEL VIDAL CASTRO MELO (fls. 118/162 do apenso III); Fundação Ibirap de Pesquisa - FIP, que também tem como presidente a pessoa de MANOEL VIDAL CASTRO MELO (fls. 164/198 do apenso III); e (iii) Instituto Sollus, presidido por MARCUS SINJI DOI (fls. 200/249 do apenso III).

Em 24/08/2009, o Departamento Consultivo da Secretaria de Assuntos Jurídicos emitiu parecer, acolhido por RENATO AFONSO GONÇALVES favorável à contratação direta, novamente, do Instituto Sollus, por meio de dispensa de licitação (fls. 256/261 do apenso III).

(...)

Assim, o município de Osasco celebrou o contrato n. 069/2009 com o Instituto Sollus em 01/09/2009 (fls. 266/271 do apenso III). O contrato em comento foi rescindido em 21/07/2010 (fls. 323/325 do apenso III).

(...)

II. DA MATERIALIDADE DELITIVA

Traçado o panorama acima, cumpre apontar as irregularidades que configuram crime, nos moldes do art. 89, caput e parágrafo único, da Lei 8.666/93. Primeiramente acerca do contrato n. 094/2007, observa-se que as propostas inicialmente enviadas por GELSO à Secretaria de Assuntos Jurídicos foram feitas pelos institutos Sollus e Itaface.

Sollus é administrado por MARCUS SINJI DOI e IGOR DIAS DA SILVA, ao passo que Itaface é presidido por DIRCE YOSHIE DOI. Ocorre que, em consulta ao Sistema Nacional de Pesquisa e Análise - SNP/SINASSPA (documento anexo), este Parquet constatou que MARCUS e DIRCE são irmãos. Não bastasse isso, os referidos institutos estão localizados no mesmo endereço - Praça Berim, 77, Sorocaba. Desse modo, houve claro intuito de causar dano ao erário com a obtenção de benefícios particulares, através da combinação de propostas a serem apresentadas pelos irmãos.

Após parecer do Departamento Consultivo da Secretaria de Assuntos Jurídicos no sentido de que havia necessidade de maiores esclarecimentos acerca da escolha da instituição indicada (Instituto Sollus), com a realização de cotejo analítico entre as propostas apresentadas, GELSO encaminhou à Secretaria de Assuntos Jurídicos mais três propostas, elaboradas pelos institutos Intersect, Finatec e Funcade.

Nota-se que, estranhamente, as propostas foram apresentadas em datas anteriores à do parecer que indicou a necessidade de cotejo analítico entre as propostas: pela Intersect, a proposta foi apresentada em 11/06/2007; pela Finatec, em 04/06/2007; e pelo Funcade, em 16/07/2007. Já o referido parecer foi exarado somente em 31/07/2007. Desta feita, forçoso concluir que GELSO, deixando de observar formalidades pertinentes à dispensa de licitação, se omitiu em apresentar as demais propostas, em prejuízo do interesse público, o que fez apenas em um segundo momento após parecer desfavorável no sentido de contratar o Instituto Sollus somente com informações que haviam sido prestadas até aquele momento.

A conduta de GELSO ao não apresentar as demais propostas reforça o argumento de que as propostas eram combinadas e de que o procedimento direcionado, com a intenção de que o Instituto Sollus ganhasse a competição, causa dano ao erário.

Afora isso, cumpre ressaltar que, em 04/06/2007, uma comissão técnica, formada por Jaqueline de Pascali, Nelso Bedin e Dante Gambardella, analisaram as propostas apresentadas inicialmente pelos institutos Sollus e Itaface, manifestando-se pela contratação do primeiro (fl. 94 do apenso II). Ocorre que a proposta apresentada pelo Sollus possui data posterior à referida manifestação, qual seja, 25/06/2007 (fl. Do apenso II), enquanto que o Itaface sequer possui data, o que reforça ainda mais indícios de que houve direcionamento para a contratação do Sollus, visando interesses meramente privados.

Outro ponto que evidencia a combinação de propostas é extraído da redação das propostas apresentadas pelos institutos Intersect e Finatec, que possuem trechos idênticos, a exemplo de fls. 161 e 189 – note-se que até as palavras em destaque são as mesmas. Como se não bastasse a clara ligação entre os institutos Sollus e Itaface (em que os respectivos presidentes são irmãos), há também clara relação entre os institutos Sollus e Intersect, o que se denota pelo fato de que Ricardo Errerias é conselheiro do primeiro, ao passo que Elisa Errerias é diretora do segundo, e, conforme fls. 21 do apenso I, volume I, Ricardo e Elisa residem no mesmo endereço.

Além disso, outras evidências da ligação entre os institutos Sollus, Itaface e Interset estão descritas na representação por busca e apreensão do MPF/RS (fls.07/55 do apenso I, volume I, em especial nas fls. 31 e seguintes).

(...)

Passando-se à análise do contrato n. 069/2009, mais irregularidades foram constatadas. Senão vejamos.

Após a rescisão do contrato anterior, **GELSO encaminhou à Secretaria de Assuntos Jurídicos pedido de nova contratação, com urgência, para a manutenção de PACS. Ato contínuo, GELSO encaminhou àquela Secretaria três propostas, apresentadas pelos institutos Unileste, FIP e Sollus. Ao analisar os documentos que compuseram as propostas (apenso III, anexos VI, VII e VIII, constata-se que os institutos Unileste e FIP possuem o mesmo presidente – MANOEL VIDAL CASTRO MELO – e estão localizados no mesmo endereço – Alameda dos Jurupis, 1005, Moema, São Paulo/SP. Nada obstante, o Instituto Sollus, novamente, apresentou a melhor proposta e, conseqüentemente, celebrou novo contrato com o município de Osasco/SP.**

O teor das declarações prestadas por MANOEL (fls. 225/226) e Ubirajara (fls. 223/224) – diretor administrativo da FIP e associado fundador da Unileste –, deixa claro que os institutos FIP e Unileste não tinham experiência na área de PAC/PSF, portanto, não haveria motivo para GELSO lhes solicitar orçamento devendo-se concluir que, novamente, o processo de contratação foi direcionado para que o instituto Sollus fosse o vencedor. A ligação entre os institutos que participaram dessa nova contratação também é certa, e evidencia-se por conta de Francisco José Soares Meire ser integrante do instituto Sollus e já ter trabalhado na FIP, consoante fls. 11 e 142 apenso II.

(...)

III. DA AUTORIA E DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO

Comprovada a materialidade delitiva, passa-se à descrição de fortes indícios de autoria e do dolo na conduta de cada um dos denunciados.

A autoria de GELSO, na qualidade de secretário municipal de saúde de Osasco no período de 2006 a 2012 (conforme fl. 222 da mídia digital de fl. 406), resta evidente, e o dolo é extraído das circunstâncias fáticas, por toda documentação referente à contratação do Instituto Sollus - em que consta a assinatura -, bem como através de diversos depoimentos prestados em sede policial, inclusive o seu próprio, destacando-se o seguinte:

Cristina Aparecida Raffa Volpi atuava como presidente da comissão permanente de licitação do município de Osasco à época dos fatos, afora que a seleção da empresa contratada, a pesquisa de viabilidade da contratada e o procedimento de chamamento ao público das demais organizações interessadas na prestação do serviço eram a cargo da Secretaria municipal de saúde, e que o responsável por esta era GELSO (fls. 82/82v);

Nelson Bedin, diretor de saúde pública na época, narrou que, quando GELSO assumiu o cargo de secretário da saúde, houve uma mudança política decidindo-se que não seria mais feito o PSF, mas sim o PAC, e também não seria mais o mesmo parceiro. Assim, foi aberto um procedimento para contratação de novo parceiro. Dante Gambardella assinava como responsável pelo fundo municipal de saúde, porém tal fundo não existia, pois em Osasco havia um único fundo, que era o tesouro municipal. Isto foi feito porque se não houvesse ninguém que figurasse em tal fundo, não seria liberada verba pelo Ministério da Saúde (fls. 125/126);

Jaqueline de Pascali, que era responsável pelo Departamento de atendimento primário, também afirmou que Dante Gambardella tinha a função de responder pelo fundo municipal de saúde, porém este não existia (fls. 127/128);

Arthur Scatolini Menten, que era diretor do Departamento de Consultoria Jurídica, afirmou que cabia à Consultoria a análise jurídico-documental dos procedimentos, mas que não cabia ao departamento em questão a análise de idoneidade das empresas ou da legitimidade dos preços oferecidos, o que ficava a cargo da Secretaria de saúde (fls. 227/228);

Em seu depoimento, GELSO confirmou que teve participação na contratação do Sollus. Disse que a Secretaria de Assuntos Jurídicos não elegeu a empresa, mas somente emitiu parecer técnico favorável à contratação. Afirmou ainda que, não obstante tenha assinado a contratação do Sollus tanto em 2007 quanto em 2009, não teria lido toda a documentação que constituía o procedimento (fls. 146/146v);

Por meio de memorando "Memo Gab-SS nº 041/07-B" (fl.06 do apenso II, GELSO deu início ao processo de contratação de entidade para execução do PACS, e encaminhou duas propostas ao Diretor do Fundo Municipal da Saúde. Sobre esse ponto, GELSO afirmou que as propostas foram escolhidas pelo fundo municipal da saúde. Ocorre que foi o próprio GELSO que encaminhou os orçamentos para Dante Gambardella (que era responsável pelo fundo) através do citado memorando (fls. 318/320); e

A Secretaria de Assuntos Jurídicos emitiu parecer para que fosse realizado o cotejo analítico das propostas. Assim, GELSO apresentou mais três propostas (fls 243/244 do apenso II); Interset, Finatec e Funcade sendo que o Interset possui sede em Recife/PE e o Finatec em Brasília/DF. GELSO não soube esclarecer o motivo de cotação de entidades tão distantes do local de execução do contrato, afirmando apenas que não redigiu o memorando de fls. 243/244, mas não soube dizer porque Maurício Rosa, chefe de gabinete, assinou com "p" (fls.318/320). Além disso, repise-se que as três novas propostas foram apresentadas em data anterior à do parecer jurídico que apontou a necessidade de cotejo analítico, evidenciando que GELSO se omitiu em apresentá-las junto com as propostas dos institutos Sollus e Itaface, sendo que estes possuem clara ligação, por terem a mesma sede e pelo fato de os respectivos presidentes serem irmãos.

(...)

Ressalta-se as circunstâncias que orbitaram em torno da referida contratação ao concluir pela dispensabilidade de licitação:

a) Relativamente ao contrato n. 094/2007, foi observado que as propostas inicialmente enviadas pela Secretaria de Saúde à Secretaria de Assuntos Jurídicos, foram as dos Institutos Sollus e Itaface. Foi ainda descrito que o Instituto Sollus é administrado por Marcus Sirji Doi e Igor Dias da Silva, ao passo que o Itaface é presidido por Dirce Yoshie Doi. Em pesquisas realizadas pelo Ministério Público Federal constatou-se que **Marcus e Dirce são irmãos. Não bastasse isso, os referidos institutos estão localizados no mesmo endereço** – Praça Berim, 77, Sorocaba. Somente após parecer do Departamento Consultivo da Secretaria de Assuntos Jurídicos, exarado em 31.07.2007, que indicou a necessidade de cotejo analítico entre todas as propostas apresentadas, é que foram encaminhadas pela Secretaria de Saúde as demais propostas elaboradas pelos Institutos Interset, Finatec e Funcade (embora não juntadas no procedimento administrativo) e que já haviam sido apresentadas, respectivamente, em 11.06.2007, 04.06.2007 e 16.07.2007. **Aferiu-se, desse modo, que embora tenha havido cautela por parte da administração ao solicitar o cotejo analítico das propostas ora faltantes, ainda assim, teria deixado de observar formalidades pertinentes à dispensa de licitação, omitindo-se em apresentar a totalidade dos proponentes desde o início. Esses fatos reforçam o argumento do Ministério Público Federal de que as propostas seriam combinadas e que o procedimento seria direcionado, com a intenção de que o Instituto Sollus ganhasse a competição em prejuízo ao interesse público, de forma a merecer apuração para cabal esclarecimento;**

A Comissão Técnica da Secretaria de Saúde de Osasco que analisou as propostas apresentadas, inicialmente, pelos Institutos Sollus e Itaface manifestou-se pela contratação do primeiro, em parecer exarado aos 04.06.2007 (fl. 94 do apenso II). Contudo, restou apurado que a proposta apresentada pelo Instituto Sollus possui data posterior à referida manifestação, qual seja, 25/06/2007, enquanto que a proposta do Itaface sequer possui data, o que reforça ainda mais os indícios de que possa ter havido direcionamento para a contratação do Sollus, visando interesses meramente privados.

b) No tocante ao contrato n. 069/2009, verificou-se que após rescisão de contrato anterior, foi encaminhado pela Secretaria de Saúde à Secretaria de Assuntos Jurídicos pedido de nova contratação com urgência, para manutenção do Programa de Implementação de Agentes Comunitários de Saúde - PACS. Em ato contínuo, os institutos Unileste, Fipe e Sollus apresentaram suas propostas. Novamente, o instituto Sollus foi o vencedor. Apurou-se, todavia, que os **Institutos Unileste e Fipe possuem o mesmo presidente, Manoel Vidal Castro Melo, e estão localizados no mesmo endereço**, sito, à Alameda dos Jurupis, 1005, Moema, São Paulo/SP. Em declaração prestada, em sede policial, pelo presidente dos referidos institutos (fls. 225/226 dos autos físicos), **o declarante disse que não havia motivo para a Secretaria de Saúde de Osasco solicitar orçamentos aos institutos FIP e Unileste, pois era de conhecimento do referido órgão que esses não tinham experiência na área de PAC/PSF, sendo forçoso, novamente, reconhecer a ilação feita pelo Ministério Público Federal quanto à eventual possibilidade de que o processo de contratação teria sido direcionado para que o instituto Sollus fosse o vencedor. Consta ainda dos autos os integrantes da Comissão Técnica da Secretaria de Saúde, anteriormente citada, Jaqueline de Pascali, Nelson Bedin e Dante Gambardella, os quais, à época dos fatos, ocupavam, respectivamente, os cargos de Chefe do Departamento de Atendimento Primário, Diretor de Saúde Pública e Assessor Técnico, declararam em seus depoimentos prestados perante a autoridade policial, o seguinte: Nelson Bedin disse que analisou apenas a proposta do Sollus (fls. 125/126). Jaqueline, por sua vez, disse que não conhecia outras propostas além do Sollus (fls. 127/128) e, os dois afirmaram que foi Dante quem pediu para que eles assinassem (id 8278289).**

Por outro lado, a dispensa de licitação com a celebração de dois contratos verificados gerou despesas administrativas que podem eventualmente ser consideradas lesivas ao patrimônio público. A Auditoria do DENASUS constatou que a Prefeitura Municipal de Osasco, no período de setembro a dezembro de 2009 e do mês de maio a julho de 2010, utilizou recursos no total de R\$3.849.089,95; no período de janeiro a abril e de junho a julho de 2010, no total de R\$3.360.048,66 e, no período de dezembro de 2009 e de janeiro de 2010, no valor de R\$161.695,36, todos da Fonte 05 – Transferências Federais, para pagamento da Prestação de Serviços relativos ao contrato nº 069/2009, firmado entre a Prefeitura de Osasco e o Instituto Sollus. Desta forma, **a regularidade dos contratos apontados necessita ser devidamente apurada para verificação de eventual prejuízo causado ao erário público, o que somente se faz possível com a instrução processual penal.**

Ademais, consoante conclusões do próprio DENASUS, foram ainda encontradas **irregularidades no tocante às prestações de contas encaminhadas pelo Instituto Sollus relativas à execução do contrato 069/2009**, que estariam em desacordo com os termos firmados, uma vez que as notas fiscais de prestação de serviço relativas ao PACS (contrato 069/2009), no período de setembro/2009 a julho/2010, não se referiam ao tipo de prestação contratada e a Prefeitura, na qualidade de contratante, não teria exigido do contratado, Instituto Sollus, o cumprimento de todos os compromissos assumidos.

Portanto, **em ambos os contratos** há elementos indicativos de irregularidade patente que sugeriria, segundo a acusação orquestração licitatória, tais como:

a) **Endereços idênticos de empresas concorrentes e pertencentes a irmãos;**

b) **Empresas proponentes sem expertise na área específica (contrato 069/2009);**

c) **Identidade de datas para pareceres de distintos órgãos administrativos (Departamento Consultivo da Secretaria de Assuntos Jurídicos, Secretaria de Assuntos Jurídicos e Prefeito);**

d) **Secretaria de Saúde omitindo outros proponentes;**

e) **Prestação de contas aparentemente irregular e**

f) **Eventual dano ao erário.**

Por fim, **incabível a análise de suposta ausência de dolo em sede de Habeas Corpus**, a ser aferida devidamente durante o processo penal em curso, até porque há de se perquirir inclusive eventual ocorrência de dolo eventual.

Desse modo, há indícios de participação do paciente na imputada fraude com dolo específico de direcionar a contratação do Instituto Sollus, porquanto, na condição de secretário de saúde do município de Osasco/SP, teria conscientemente atuado para favorecer empresa em licitação pública direcionada. Indícios haveria pelas datas e formas incorretas de processamento, em sucessão de eventos.

Por outro lado, esclarece-se que o delito do art. 89 da Lei 8.666/93 não especifica condição especial ao autor do delito, não sendo crime próprio.

Firmadas tais premissas, não se vislumbra qualquer situação (tal qual quer fazer crer o paciente) apta a ensejar o trancamento da ação penal subjacente, **de forma inequívoca e sem a necessidade do revolvimento do arcabouço fático-probatório**, acerca da atipicidade da conduta, da comprovação do dolo específico e do efetivo dano ao erário.

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5009206-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ANGELO GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, DIEGO MARCOS GONCALVES, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-B

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Diego Marcos Gonçalves, Maria Paula de Castro Alipio e Ederson Dutra, em favor de ANGELO GUIMARÃES BALLERINI, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de substituição, por prisão domiciliar, da prisão preventiva do paciente, que havia sido decretada no âmbito da denominada **Operação Teçá** em razão do seu suposto envolvimento em uma organização criminoso voltada ao contrabando de cigarros.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente está preso desde 8 de agosto de 2019 e ainda não foi realizada a audiência de instrução na ação penal de origem (nº 5000713-25.2019.4.03.6006), de modo que há excesso de prazo na prisão, o que justifica a sua revogação. Além disso, o paciente possui todos os requisitos para a concessão da liberdade provisória, como residência fixa, emprego lícito e família constituída.

Aduzem que a liberdade do paciente encontra amparo na Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça porque o crime que lhe é imputado não envolve violência ou grave ameaça a pessoa e sua prisão já supera noventa dias.

Por isso, pleiteiam concessão liminar da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente.

Instada (ID 130453698), a autoridade impetrada prestou informações (ID 130961012).

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

No caso, segundo se extrai das informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 130961012), o paciente, vulgo "Alemão", teve sua prisão preventiva decretada e mantida pela autoridade impetrada após indícios, colhidos no âmbito da Operação Teçá, de que seria um dos líderes da "Máfia do Cigarro", uma das organizações criminosas voltadas ao contrabando de cigarros na região sul do Mato Grosso do Sul, e diante do fato de que já havia sido identificado nas Operações "Marco 334" e "Nepsis" em posição similar.

Ainda segundo o juízo, a Operação Teçá originou duas denúncias contra o paciente. Na ação penal nº 5000703-78.2019.4.03.6006, ele foi condenado (em 21.02.2020) às penas de 50 (cinquenta) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime capitulado no art. 334-A do Código Penal, e de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, pela prática do delito do art. 70 da Lei nº 4.117/62.

Na segunda ação penal (nº 5000713-25.2019.4.03.6006), no curso da qual se deu a impetração deste habeas corpus, imputa-se ao paciente a prática, em tese, do crime capitulado no art. 333, parágrafo único, do Código Penal, em concurso de pessoas. Informa a autoridade impetrada (ID 130961012).

Nesses autos, o oferecimento da denúncia se deu no dia 24/09/2019 (ID 22393752), cujo recebimento ocorreu em 25/09/2019.

Por ocasião de suas respostas à acusação, todos os corréus requereram a revogação de suas prisões preventivas, o que restou indeferido pela decisão ID 24263408.

Inicialmente foram designados os dias 28/01/2020 (ID 25172201) e 31/01/2020 (ID 26614671) para a realização de audiências para a oitiva de testemunhas e interrogatórios, porém, à vista da impossibilidade de realização de videoconferência com a Penitenciária Federal onde estava custodiado o paciente, conforme noticiado na certidão ID 27024499, foi necessária a redesignação do ato para o dia 16/03/2020 (ID 27063976).

Ocorre que, diante das medidas tomadas para o necessário enfrentamento da pandemia da Covid-19, foi imperiosa nova redesignação do ato, agora para o dia 30/04/2020 (ID 29667505), sendo certo que, a despeito de todas as dificuldades inerentes à realização do ato integralmente por videoconferência, este Juízo está adotando todas as providências para que, dentro do possível e resguardada a saúde coletiva e individual dos participantes – inclusive do paciente, diga-se –, a audiência ocorra nessa data, de modo que, ao menos por ora, está mantida.

Pois bem. À vista das informações prestadas pela autoridade impetrada, não verifico excesso de prazo a tornar ilegal a prisão preventiva do paciente. A tarefa de assegurar o equilíbrio entre a necessidade de rápida solução do litígio com respeito às garantias processuais do acusado vem sendo enfrentada adequadamente pelo juízo impetrado, ao menos em princípio.

Ademais, há fundado risco à ordem pública, à instrução do feito e à aplicação da lei penal caso o paciente seja posto em liberdade neste momento. Isso porque, além da gravidade concreta dos crimes que lhe são imputados, ele ficou foragido no Paraguai desde a deflagração da Operação Marco 334 até ser preso, em 2018, no âmbito da Operação Nepsis, o que demonstra sua atuação constante no contrabando de cigarros.

Também não verifico, em uma primeira análise, que o disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, não tenha sido atendido. Do que se depreende das informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 130961012), o feito tem tido regular tramitação.

Quanto ao pedido de revogação da prisão com base na pandemia de Covid-19, a autoridade impetrada afirmou, em recente decisão, datada de 16.04.2020 (ID 130957093), que o paciente não se enquadra no grupo de risco a que alude a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

O art. 4º dessa Recomendação CNJ nº 62/2020 aconselha aos "aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus", considere:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se: a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco; b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias".

De fato, nenhum dos documentos apresentados pelos impetrantes é hábil a demonstrar que o paciente está no grupo de risco de que trata o inciso I, pois tem 47 anos de idade e o laudo médico juntado (ID 130371152) não prova que ele tenha hiperplasia prostática. Assim, não há comorbidade comprovada e que eventualmente não possa ser tratada dentro do sistema carcerário. Sobre isso, esclareceu o juízo (ID 130957097):

(...) o requerente encontra-se preso na Penitenciária Federal de Mossoró/RN, a qual, assim como os demais estabelecimentos prisionais integrantes do sistema penitenciário federal, não padecem com a superlotação de presos, como ocorre na maior parte dos presídios brasileiros.

Em consulta ao site do DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional), constata-se que a taxa de ocupação dos presídios federais é de 70%, sendo que as celas são individuais, contendo, dormitório, sanitário, pia, chuveiro, mesa e assento. Além disso, a comida é servida 6 (seis) vezes ao dia e é balanceada de acordo com as necessidades nutricionais do preso, sendo entregue individualmente por cela, havendo, ainda, equipe de limpeza responsável por manter o ambiente sempre limpo (...)

Outrossim, a Penitenciária Federal de Mossoró/RN, unidade prisional em que se encontra custodiado o ora requerente, vem tomando, especificamente, como medidas de combate à COVID-19, a "asepsia diária das celas; suspensão de visitas a presos; triagem na entrada da unidade prisional; triagem na inclusão do interno; suspensão de atendimento de advogados/defensoria pública; limitação/suspensão de transferências entre unidades da federação; isolamento de presos maiores de 60 anos ou com doenças crônicas"

Destaco, por fim, que até o momento não houve detecções da doença no sistema prisional federal, tampouco casos suspeitos, conforme último boletim emitido pelo DEPEN (...)

A par disso, o fato de o crime imputado ao paciente - corrupção ativa - não envolver violência ou grave ameaça a pessoa, não autoriza, por si só, a medida pleiteada, tendo em vista a gravidade do contexto ilícito em que perpetrado.

Assim, embora a prisão preventiva tenha natureza *rebus sic stantibus*, não há ilegalidade na decisão impugnada.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Nada obstante, o juízo impetrado deverá observar o disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.964/2019), em relação ao paciente e a todos os réus presos no âmbito da Operação Teçá.

Comunique-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS
IMPETRANTE: MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO
Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-B
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Diego Marcos Gonçalves, Maria Paula de Castro Alípio e Ederson Dutra, em favor de VALDENIR PEREIRA DOS SANTOS, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de substituição, por prisão domiciliar, da prisão preventiva do paciente, que havia sido decretada no âmbito da denominada **Operação Teçá** em razão do seu suposto envolvimento em uma organização criminoso voltada ao contrabando de cigarros.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente está preso desde 8 de agosto de 2019 e ainda não foi realizada a audiência de instrução na ação penal de origem (nº 5000713-25.2019.4.03.6006), de modo que há excesso de prazo na prisão, o que justifica a sua revogação. Além disso, o paciente possui todos os requisitos para a concessão da liberdade provisória, como residência fixa, emprego lícito e família constituída.

Aduzem que a liberdade do paciente encontra amparo na Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça porque o crime que lhe é imputado não envolve violência ou grave ameaça a pessoa e sua prisão já supera noventa dias.

Por isso, pleiteiam concessão liminar da ordem para que seja revogada a prisão preventiva do paciente.

Instada (ID 130452324), a autoridade impetrada prestou informações (ID 130779705).

É o relatório. **Decido.**

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

No caso, segundo se extrai das informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 130779705), o paciente, vulgo "Perna" ou "Fofão", teve sua prisão preventiva decretada e mantida pela autoridade impetrada após indícios, colhidos no âmbito da Operação Teçá, de que seria um dos líderes da "Máfia do Cigarro", uma das organizações criminosas voltadas ao contrabando de cigarros na região sul do Mato Grosso do Sul, e diante do fato de que já havia sido identificado nas Operações "Marco 334" e "Nepsis" em posição similar.

Ainda segundo o juízo, a Operação Teçá originou duas denúncias contra o paciente. Na ação penal nº 5000703-78.2019.4.03.6006, ele foi condenado (em 21.02.2020) às penas de 50 (cinquenta) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime capitulado no art. 334-A do Código Penal, e de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, pela prática do delito do art. 70 da Lei nº 4.117/62.

Na segunda ação penal (nº 5000713-25.2019.4.03.6006), no curso da qual se deu a impetração deste habeas corpus, imputa-se ao paciente a prática, em tese, do crime capitulado no art. 333, parágrafo único, do Código Penal, em concurso de pessoas. Informa a autoridade impetrada (ID 130779705):

Nesses autos, o oferecimento da denúncia se deu no dia 24/09/2019 (ID 22393752), cujo recebimento ocorreu em 25/09/2019.

Por ocasião de suas respostas à acusação, todos os corréus requereram a revogação de suas prisões preventivas, o que restou indeferido pela decisão ID 24263408.

Inicialmente foram designados os dias 28/01/2020 (ID 25172201) e 31/01/2020 (ID 26614671) para a realização de audiências para a oitiva de testemunhas e interrogatórios, porém, à vista da impossibilidade de realização de videoconferência com a Penitenciária Federal onde estava custodiado o paciente, conforme noticiado na certidão ID 27024499, foi necessária a redesignação do ato para o dia 16/03/2020 (ID 27063976).

Ocorre que, diante das medidas tomadas para o necessário enfrentamento da pandemia da Covid-19, foi imperiosa nova redesignação do ato, agora para o dia 30/04/2020 (ID 29667505), sendo certo que, a despeito de todas as dificuldades inerentes à realização do ato integralmente por videoconferência, este Juízo está adotando todas as providências para que, dentro do possível e resguardada a saúde coletiva e individual dos participantes – inclusive do paciente, diga-se –, a audiência ocorra nessa data, de modo que, ao menos por ora, está mantida.

Pois bem. À vista das informações prestadas pela autoridade impetrada, não verifico excesso de prazo a tornar ilegal a prisão preventiva do paciente. A tarefa de assegurar o equilíbrio entre a necessidade de rápida solução do litígio com respeito às garantias processuais do acusado vem sendo enfrentada adequadamente pelo juízo impetrado, ao menos em princípio.

Ademais, há fundado risco à ordem pública, à instrução do feito e à aplicação da lei penal caso o paciente seja posto em liberdade neste momento. Isso porque, além da gravidade concreta dos crimes que lhe são imputados, ele ficou foragido no Paraguai desde a deflagração da Operação Marco 334 até ser preso, em 2018, no âmbito da Operação Nepsis, o que demonstra sua atuação constante no contrabando de cigarros.

Também não verifico, em uma primeira análise, que o disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, não tenha sido atendido. Do que se depreende das informações prestadas pela autoridade impetrada (ID 130779705), o feito tem tido regular tramitação.

Quanto ao pedido de revogação da prisão com base na pandemia de Covid-19, a autoridade impetrada afirmou, em recente decisão, datada de 22.04.2020 (ID 130957097), que o paciente não se enquadra no grupo de risco a que alude a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

O art. 4º dessa Recomendação CNJ nº 62/2020 aconselha aos "aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus", considerem:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se: a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco; b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias".

De fato, nenhum dos documentos apresentados pelos impetrantes é hábil a demonstrar que o paciente está no grupo de risco de que trata o inciso I, pois tem 44 anos de idade e não há prova de que tenha comorbidade, tampouco de que eventualmente não possa ser tratado dentro do sistema carcerário. Sobre isso, esclareceu o juízo (ID 130957097):

(...) o requerente encontra-se preso na Penitenciária Federal de Mossoró/RN, a qual, assim como os demais estabelecimentos prisionais integrantes do sistema penitenciário federal, não padecem com a superlotação de presos, como ocorre na maior parte dos presídios brasileiros.

Em consulta ao site do DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional), constata-se que a taxa de ocupação dos presídios federais é de 70%, sendo que as celas são individuais, contendo, dormitório, sanitário, pia, chuveiro, mesa e assento. Além disso, a comida é servida 6 (seis) vezes ao dia e é balanceada de acordo com as necessidades nutricionais do preso, sendo entregue individualmente por cela, havendo, ainda, equipe de limpeza responsável por manter o ambiente sempre limpo (...)

Outrossim, a Penitenciária Federal de Mossoró/RN, unidade prisional em que se encontra custodiado o ora requerente, vem tomando, especificamente, como medidas de combate à COVID-19, a "aspepsia diária das celas; suspensão de visitas a presos; triagem na entrada da unidade prisional; triagem na inclusão do interno; suspensão de atendimento de advogados/defensoria pública; limitação/suspensão de transferências entre unidades da federação; isolamento de presos maiores de 60 anos ou com doenças crônicas"

Destaco, por fim, que até o momento não houve detecções da doença no sistema prisional federal, tampouco casos suspeitos, conforme último boletim emitido pelo DEPEN (...)

A par disso, o fato de o crime imputado ao paciente - corrupção ativa - não envolver violência ou grave ameaça a pessoa, não autoriza, por si só, a medida pleiteada, tendo em vista a gravidade do contexto ilícito em que perpetrado.

Assim, embora a prisão preventiva tenha natureza *rebus sic stantibus*, não há ilegalidade na decisão impugnada.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Nada obstante, o juízo impetrado deverá observar o disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.964/2019), em relação ao paciente e a todos os réus presos no âmbito da Operação Teçá.

Comunique-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009891-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: ANGELO GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: ANDRE LUIZ HESPANHOL TAVARES, ENOS EDUARDO LINS DE PAULA

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR - SP112111-A, BELCHIOR GUIMARAES ALVES FILHO -

DF45095-A, ANDRE LUIZ HESPANHOL TAVARES - RJ109359-A, ENOS EDUARDO LINS DE PAULA - RJ222599

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ANGELO GUIMARÃES BALLERINI contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, que indeferiu o pedido de revogação preventiva (autos nº 5000437-60.2020.4.03.6005).

Os impetrantes relatam que o paciente foi preso preventivamente no bojo da operação policial denominada “Nepsis”, em 22/09/2018, por suposto envolvimento em organização criminosa voltada para a prática de contrabando (autos nº 0002486-04.2016.403.6005). Aduzem que o paciente também está sendo processado perante a Justiça Federal em Naviraí/MS por suposto envolvimento em organização criminosa destinada a contrabando de cigarros (Operação Teçá).

Neste *habeas corpus*, os impetrantes insurgem-se contra a decisão proferida pela autoridade impetrada no pedido de liberdade provisória nº 5000437-60.2020.4.03.6005, em que foi pleiteada a revogação da custódia preventiva com fundamento Recomendação 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a adoção de medidas preventivas à propagação do novo coronavírus (COVID-19) no sistema de justiça penal e socioeducativo.

Aduzem que, de acordo com a Recomendação 62/2020 do CNJ, os magistrados com competência para instrução criminal devem reavaliar a necessidade das prisões preventivas que tenham excedido 90 dias ou estejam relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à pessoa, como é o caso do paciente.

Aduzem que o paciente está incluído no grupo de risco para Covid-19, em razão de condição preexistente de saúde, e argumentam que “a hiperplasia prostática apresentada pelo Paciente constitui um fator que pode, de fato, gerar grave risco em caso de contágio pelo Coronavírus”.

Prosseguem alegando que “a manutenção do Paciente no sistema prisional é situação de risco iminente à sua condição de saúde, devido à possibilidade real de contágio pelo novo coronavírus, bem como pela ausência de adequado tratamento”.

Sustentam que o paciente possui condições pessoais favoráveis, que permitem a revogação da prisão preventiva e a substituição por medidas cautelares.

Pedem o deferimento da medida liminar para que seja determinada a revogação da prisão preventiva. Subsidiariamente, pugnam pela substituição por prisão domiciliar ou outras medidas cautelares. No mérito, pleiteiam a concessão definitiva da ordem.

É o relatório do essencial.

Decido.

Segundo consta, o paciente ANGELO GUIMARÃES BALLERINI foi preso preventivamente por força de decisão proferida no bojo da operação policial denominada “NEPSIS”, instaurada para investigar um suposto esquema de corrupção envolvendo as Forças de Segurança Pública no Estado do Mato Grosso do Sul (em especial PRF, PM e Polícia Civil), visando à facilitação de contrabando de cigarros.

Apurou-se que a organização criminosa supostamente liderada pelo paciente Angelo Guimarães Ballerini (vulgo Alenão), por Carlos Alexandre Gouveia (vulgo Kandu), Valdenir Pereira dos Santos (vulgo Perna) e Fábio Costa (vulgo Pingo) teria criado “corredores logísticos de passagem” em rotas por ele delimitadas nas rodovias do Estado do Mato Grosso do Sul, com a finalidade de assegurar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados, contando com uma complexa estrutura.

As posições na referida organização criminosa seriam assim divididas: patrões, gerentes de logística, policiais garantidores-pagadores, policiais garantidores, gerentes auxiliares, batedores, motoristas e olheiros.

Extrai-se da decisão que decretou a prisão preventiva, que Ângelo Guimarães Ballerini faria parte do “núcleo de patrões da organização criminosa” e que havia risco concreto de reiteração delitiva, uma vez que “a atuação do investigado em prol do grupo criminoso é conhecida desde 2011 – com a deflagração da Operação Marco 334 – e continua a se desenvolver até os dias de hoje. Logo, o cárcere se faz imprescindível para cessar a continuidade das práticas delitivas”.

No presente *habeas corpus*, os impetrantes pleiteiam a revogação da prisão preventiva com base na Recomendação 62/2020 do CNJ e nos riscos de contaminação do paciente, que seria parte do grupo de risco, na unidade prisional em que está custodiado.

A fim de comprovar a alegação de que o paciente faz parte do denominado “grupo de risco”, os impetrantes trouxeram aos autos um laudo médico datado de 27/09/2019, segundo o qual Ângelo Ballerini “APRESENTOU UM AUMENTO DO VOLUME PROSTÁTICO. FORA PRESCRITO MEDICAÇÃO PARA MELHORAR O FLUXO URINÁRIO E SOLICITADO EXAMES PARA AFASTAR A POSSIBILIDADE DE CÂNCER DE PRÓSTATA BEM COMO A NECESSIDADE OU NÃO DE CIRURGIA PARA CORREÇÃO DA OBSTRUÇÃO URINÁRIA PELA HIPERPLASIA PROSTÁTICA. CID 10 N 40”.

O pedido de revogação da prisão preventiva distribuído sob nº 5000437-60.2020.4.03.6005 foi indeferido em 23/04/2020 nos seguintes termos:

“Não vislumbro alteração dos pressupostos fáticos que ensejaram a prisão preventiva do requerente. Como consignado na decisão que decretou a medida cautelar, o requerente é apontado, em tese, como um dos ‘patrões’ de organização criminosa estruturada para a importação de cigarros estrangeiros ao território nacional, mediante pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos. A decisão que decretou a prisão preventiva do requerente, nos autos nº 0002486-04.2016.403.6005, foi fundamentada nos seguintes termos:

[...]

Desta forma, são fortes os indícios da posição de liderança ocupada pelo requerente dentro do grupo criminoso, função a qual era incumbido não só de traçar as diretrizes sobre o modo de execução da prática delitiva, como também de negociar o acerto com agentes públicos. Logo, há prova de materialidade e indícios de autoria delitiva das condutas criminosas imputada. Outrossim, afere-se que a prisão preventiva foi decretada, entre outros argumentos, com o propósito de garantir a ordem pública, dada a necessidade de cessar as atividades ilícitas praticadas pela ORCRIM, o que é reconhecido pela jurisprudência como fundamento legítimo a medida extrema. A propósito: [...]

É relevante consignar que o grupo criminoso investigado é suspeito de ter movimentado altas cifras financeiras durante o período investigado, e ter montado estrutura ampla e complexa para favorecer o cometimento dos atos ilícitos, com colaboração de diversos agentes públicos, notadamente policiais. Relevante apontar também que alguns dos principais líderes do grupo criminoso aparentemente remanesçam refugiados no Paraguai, onde foi constatada base operacional estabelecida pela ORCRIM para tratar sobre as práticas delitivas, o que reafirma a imprescindibilidade da prisão preventiva para proteção da ordem pública, a fim de evitar a recidiva. Os elementos constantes dos autos indicam que o próprio ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI, enquanto possível líder da citada organização criminosa, possui residência no Paraguai, em que esteve refugiado com o propósito de evitar as medidas constritivas decretadas na Operação 'Marco 334', até que fossem sujeitas à prescrição. A própria prisão preventiva do requerente na Operação 'Nepsis' somente foi possível porque ele acreditava estar impune de qualquer medida investigatória do Estado. Prova disso é que, até a colheita de informações sobre o grande evento que o requerente organizava em hotel de luxo no litoral do Nordeste, as perspectivas de que a sua constrição cautelar fosse efetivada eram pequenas, o que acabou se revelando verdadeiro em relação a CARLOS ALEXANDRE GOVEIA e FABIO COSTA, também apontados líderes da ORCRIM. Há de se destacar, ainda, a elevada periculosidade social do agente, eis que há evidências de que a organização criminosa por ele liderada teria sido responsável, em tese, por ações intimidatórias desferidas em face de agentes públicos, notadamente policiais rodoviários federais. O próprio CARLOS ALEXANDRE GOVEIA, suposto companheiro de ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI no comando do grupo criminoso, foi flagrado, em tese, em ações desta estirpe em face do policial rodoviário federal Charles Fruguli no Shopping China, em Pedro Juan Caballero/PY. A posição de liderança e a sua periculosidade social, inclusive, foram alguns dos fundamentos determinantes para a determinação de transferência de ÂNGELO GUIMARÃES BALLERINI para o sistema penitenciário federal, tanto por este juízo quanto pelo de Naviraí/MS.

Aliás, este é outro ponto que merece destaque para ressaltar a imprescindibilidade da prisão preventiva do requerente. Além da Operação 'Nepsis', ÂNGELO também responde a ação penal no juízo federal de Naviraí/MS pela prática de contrabando, corrupção ativa e por integrar organização criminosa, da qual foi condenado em 1º grau à pena superior a 50 (cinquenta) anos (<https://www.midiamax.com.br/policia/2020/chefoes-do-contrabando-de-cigarro-sao-condenados-a-mais-de-50-anos-de-prisao>). Portanto, em tese, subsistem fortes indícios não só da posição de liderança do requerente como também de seu reiterado envolvimento com as práticas delitivas cominadas, de modo que qualquer medida cautelar diversa da prisão seria inócua para resguardar, suficientemente, a ordem pública e cessar as ações delitivas do grupo criminoso. De igual modo, com a edição da Lei 13.964/19, buscou o legislador limitar as hipóteses de concessão de liberdade provisória para integrantes de organização criminosa armada (artigo 310, §2º, do CPP). Nem se discute aqui a (in)aplicabilidade ou a (in)constitucionalidade do dispositivo. O que se objetiva destacar é que é patente o anseio social de maior rigor no tratamento das organizações criminosas, em especial quanto aos seus líderes, o que não deve ser ignorado. Sobre a monitoração eletrônica ou a prisão domiciliar, não me parece que sejam soluções viáveis para o caso do requerente, em vista de sua posição de liderança do grupo criminoso e das constantes disputas que subsistem entre grupos rivais pelo domínio da atividade ilícita nesta região de fronteira. Exemplo disso é que, logo após as prisões de possíveis integrantes da organização criminosa supostamente liderada por ÂNGELO, foi constatado um avanço das ações de facção rival para tomar o domínio da rota de contrabando de cigarros nesta localidade.

No mesmo sentido, um dos supostos co-líderes da organização criminosa FABIO COSTA 'PINGO' foi alvo de um atentado a tiros, aparentemente relacionado com as atividades ilícitas desempenhadas pelo grupo, que acabou vitimando o seu filho (<https://www.jd1noticias.com/policia/adolescente-e-fuzilado-no-lugar-do-pai/54565/>). Assim, todos os fundamentos colacionados nesta decisão indicam que qualquer medida diversa da prisão seria inócua, pois soltar o requerente sem tornozeleira torna certa a fuga diante dos seus arraigados laços com o Paraguai. Por outro lado, o próprio monitoramento eletrônico não surtirá efeitos, tendo em vista que o requerente com grande facilidade poderá evadir-se para o país vizinho, local em que mantém domicílio e onde a sua vigilância é inoperante.

Do mesmo modo, colocá-lo em prisão domiciliar significa torná-lo um alvo fácil do grupo rival, de modo a favorecer a sua eventual execução. Ponderando toda a situação fática que se apresenta, em verdade, as questões que se enfrentam neste momento abrangem as seguintes alternativas: a) evasão; b) execução; e, c) contaminação pelo COVID-19. Nesta esteira, dentre as escolhas trágicas que se apresentam, é necessária a manutenção da prisão preventiva do requerente, seja para assegurar a aplicação da lei penal, garantir a ordem pública e, também, assegurar a integridade física do custodiado (reduzir a possibilidade de execução), especialmente considerando que diversas medidas vêm sendo adotadas pela administração carcerária com o objetivo de mitigar os efeitos da pandemia nos ergástulos, inclusive naquele em que o interessado se encontra recolhido. No que se refere às disposições contidas na Recomendação CNJ nº 62/2020 e na ADPF nº 347, trata-se da mera enunciação de parâmetros que devem nortear a atuação do juiz com o propósito de prevenir e/ou minorar os riscos de propagação do coronavírus (COVID-19) no interior dos estabelecimentos carcerários, de modo a zelar pela saúde dos presos e dos agentes que atuam no local. O que deve ficar claro, entretanto, é que a aplicação destes parâmetros não deve ser dissociada da análise do caso concreto, de modo que não há imediato e insubstituível direito à concessão de liberdade provisória pelo simples fato de que o preso está submetido a suposto risco de contaminação ao coronavírus dentro do estabelecimento carcerário. A própria Recomendação CNJ nº 62/2020 bem estabelece que as medidas fixadas deverão priorizar grupos de risco, dentre os quais "idosos, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeccções" (artigo 1º, parágrafo único, item 'I'). No caso dos autos, inexistem evidências de que o requerente se encontra dentro do grupo de risco. Sobre o atestado médico apresentado (ID 30955898), afere-se que indica a presença de mera irregularidade no trato urinário do interessado, sem confirmação de câncer de próstata até o momento. Pelo que se denota dos autos, o requerente está tendo o devido acompanhamento médico e tratamento medicamentoso, sendo que, ao menos por ora, inexistente prova de que o estabelecimento penal em que está recolhido é inapto a lhe fornecer o suporte necessário para resguardo de sua saúde.

Outrossim, é notório que estão sendo empreendidos esforços também no âmbito administrativo das unidades prisionais para a adoção de medidas de cunho preventivo ou paliativo, com o fito de evitar ou minimizar os efeitos de eventual propagação do novo coronavírus. O mero argumento de superlotação carcerária e/ou de ausência de equipe de saúde própria é insuficiente para garantir o direito de liberdade provisória do requerente, à vista da ausência de elementos concretos quanto à total inaptidão da unidade prisional para adotar providências eficazes no combate à propagação da doença. Apesar dos crimes imputados ao requerente não decorrerem de violência ou grave ameaça à pessoa, subsistem vários elementos a indicar a sua periculosidade social, assim como a imprescindibilidade do cárcere cautelar como única medida cabível para evitar a reiteração criminosa e assegurar a futura aplicação da lei penal. Há de se destacar, ainda, que a liberação indiscriminada de presos provisórios, sem avaliação das peculiaridades da causa e da necessária priorização dos grupos de risco, é apta a ensejar grave crise no sistema de segurança pública no país. É fato que a situação dos presos reclama as necessárias cautelas, mas, apesar da atual pandemia e medidas de restrições imposta à toda sociedade, as regras sociais permanecem, mormente os ditames nas matérias de direito penal e processo penal, de modo que a situação emergencial que se apresenta não implica na abertura das prisões, sendo certo que o Estado de Direito perdura. Consigno, ademais, que os regramentos vigentes não dispensam a necessária apresentação de recomendação técnica e fundamentada dos órgãos de saúde e vigilância sanitária na adoção de medidas extremas para o combate ao coronavírus (artigo 3º, Lei 13.979/20). Sem dúvida, este parâmetro também deve nortear a avaliação da situação dos encarcerados, principalmente em relação aos presos que não estão em grupo de risco. E, ao menos por ora, inexistente fundamento técnico a demonstrar a propagação do coronavírus nas unidades prisionais, em especial no local em que o acusado está recolhido. Outro ponto relevante é que o requerente está, atualmente, recolhido em presídio federal, em que já predominam medidas mais rigorosas para trânsito de pessoas, condizentes com a prevenção ao coronavírus. Ademais, a unidade em que encarcerado (Mossoró/RN) é a que detém o menor número de presos dentre os estabelecimentos penais federais. Nestes termos, entendo que não se revela justificada a soltura do requerente, mesmo em razão das diretrizes sanitárias vigentes, à luz do caso concreto. Relevante destacar que, malgrado a suspensão dos prazos processuais até 30/04/2020 (art. 5º da Resolução 313/2020 do CNJ), este juízo tem adotado providências para dar regular impulso aos processos de natureza urgente, como é o caso dos que envolvem réus presos, de modo a não agravar a situação dos envolvidos. Por todo o exposto, por permanecerem incólumes as medidas que ensejaram o decreto de prisão preventiva, indefiro o pedido do requerente”.

A prova pré-constituída que acompanha esta impetração não é suficiente para demonstrar que o paciente faz parte do grupo de risco, nos termos da Resolução 62/2020 do CNJ, como alegamos impetrantes.

O laudo médico (ID 130896386) foi realizado há mais de seis meses e dele não se extrai que o paciente esteja extremamente debilitado ou que seja portador de doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias ou outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio. Aliás, importante ressaltar que mesmo em relação aos presos que fazem parte do chamado “grupo de risco”, a Recomendação 62/2020 do CNJ não impõe automaticamente a revogação da prisão preventiva. A aplicação das diretrizes estabelecidas na aludida Resolução deve ser feita à luz das peculiaridades do caso concreto, que, na presente situação, apontam para a necessidade da prisão preventiva.

Ademais, não há comprovação no presente *writ* de que o estabelecimento prisional em que se encontra custodiado o paciente não é capaz de fornecer o tratamento necessário para a obstrução urinária apontada no laudo médico datado de setembro/2019. Assim, por não restarem comprovadas a existência de doença grave e a impossibilidade de tratamento do estabelecimento carcerário, reputo não configurada a hipótese elencada no art. 318, II do CPP, que permitiria a concessão de prisão domiciliar.

A despeito da alegação de superlotação carcerária e de risco de propagação do coronavírus, a autoridade impetrada consignou que o paciente encontra-se custodiado no presídio federal de segurança máxima em Mossoró/RN, sendo que, pela própria natureza do estabelecimento, existem normas mais rígidas quanto ao trânsito de pessoas.

Acrescento, por oportuno, que a Diretoria do Sistema Penitenciário Federal (SPF), órgão do Departamento Penitenciário Federal (DEPEN), vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, determinou a suspensão de visitas, atendimentos de advogados, atividades educacionais e de trabalho, assistências religiosas e escoltas dos presos custodiados nas penitenciárias federais, com a finalidade de mitigar a disseminação do novo coronavírus. Ou seja, está sendo adotado o isolamento recomendado para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde, que, aliás, deve ser seguida por toda sociedade.

Necessária, portanto, a manutenção da prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública e assegurar a futura aplicação da lei penal, não sendo suficientes tampouco adequadas as medidas cautelares alternativas, mormente em face da magnitude da organização criminosa em tese chefiada pelo paciente, da periculosidade social e do risco concreto de fuga para o país vizinho.

A reforçar esses argumentos, consta que o paciente foi transferido da penitenciária em que se encontrava custodiado em Ponta Porã/MS para um presídio federal de segurança máxima, diante do relevante posto ocupado (em tese) na organização criminosa ora investigada.

Assim, não vislumbro a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* indispensáveis à concessão da medida de urgência.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) N° 5025362-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: MARICI FORONI

IMPETRANTE: CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN, LUIS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA, NATHALIA MENEGHESSO

MACRUZ, PEDRO VIEIRA

Advogados do(a) PACIENTE: PEDRO VIEIRA - SP426308, NATHALIA MENEGHESSO MACRUZ - SP331915, LUIS GUSTAVO VENEZIANI

SOUSA - SP302894, CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN - SP123841

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 04/05/2020 3376/3379

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **Dê-se ciência aos impetrantes**, pelo meio menos oneroso e mais célere possível, que o feito será apresentado em mesa, **na sessão extraordinária a ser realizada no dia 07.05.2020, às 09h30.**

Dê-se ciência, ainda, que em virtude das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19), **a sessão será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, com o uso de ferramenta de videoconferência, para fins de sustentações orais, qual seja a **solução de videoconferência atualmente contratada no âmbito da 3.ª Região (CISCO), com acesso via videoconf.trf3.jus.br.**

Assim, ficam os impetrantes INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), **no prazo máximo de 48 horas antes do início da realização da sessão**, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado, indicação do advogado que fará a mesma, bem como informar seu endereço eletrônico e número de telefone válidos (**preferencialmente o número de telefone celular**) para eventual contato imediato e envio das instruções para a realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência acima citado.

Ademais, é de **responsabilidade do advogado/procurador** zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado pelo Tribunal, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

Registro, por fim, que a sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais

2. Providencie-se o necessário. Certifique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5033198-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: MARCIO ALVES DE MEDEIROS
PACIENTE: GABRIEL DENI MOURA DE SOUZA
Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO ALVES DE MEDEIROS - SP339734-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão extraordinária **do dia 07 de maio de 2020, a partir das 09h30m.**

Tendo em vista que esta e. Turma valer-se-á de ferramenta de videoconferência para fins de sustentações orais como o intuito de se manter a prestação jurisdicional neste momento de pandemia, nos moldes previstos na Resolução Pres nº 343, de 14 de abril de 2020, **intime-se o patrono a encaminhar ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas antes do início da realização da sessão, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral, indicação do advogado que a realizará, bem como de endereço eletrônico e número de telefone válidos para contato e envio das instruções para realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência.**

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5000858-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: ANDRE NOVAES DA SILVA
PACIENTE: ANDERSON DAVIDARIAS DE SENA
Advogado do(a) PACIENTE: ANDRE NOVAES DA SILVA - SP247573-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TABACO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Informe-se que o presente feito será levado a julgamento na sessão extraordinária do dia 07 de maio de 2020, a partir das 09h30m.

Tendo em vista que esta e. Turma valer-se-á de ferramenta de videoconferência para fins de sustentações orais com o intuito de se manter a prestação jurisdicional neste momento de pandemia, nos moldes previstos na Resolução Pres nº 343, de 14 de abril de 2020, **intime-se o patrono a encaminhar ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas antes do início da realização da sessão, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral, indicação do advogado que a realizará, bem como de endereço eletrônico e número de telefone válidos para contato e envio das instruções para realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência.**

São Paulo, 29 de abril de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) N° 5029913-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: GIOVANNA FERRARI, PEDRO BERETTA

PACIENTE: ANDREA CARREIRO KUBITSCHKE LOPES

Advogados do(a) PACIENTE: PEDRO RICARDO BERETTA RICCIARDI FERREIRA - SP321309, GIOVANNA FERRARI - SP397052

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **Dê-se ciência aos impetrantes**, pelo meio menos oneroso e mais célere possível, que o feito será apresentado em mesa, **na sessão extraordinária a ser realizada no dia 07.05.2020, às 09h30.**

Dê-se ciência, ainda, que em virtude das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19), **a sessão será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, com o uso de ferramenta de videoconferência, para fins de sustentações orais, qual seja a **solução de videoconferência atualmente contratada no âmbito da 3.ª Região (CISCO), com acesso via videoconf.trf3.jus.br.**

Assim, ficam os impetrantes INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), **no prazo máximo de 48 horas antes do início da realização da sessão**, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado, indicação do advogado que fará a mesma, bem como informar seu endereço eletrônico e número de telefone válidos (**preferencialmente o número de telefone celular**) para eventual contato imediato e envio das instruções para a realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência acima citado.

Ademais, é de **responsabilidade do advogado/procurador** zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado pelo Tribunal, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

Registro, por fim, que a sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais

2. Providencie-se o necessário. Certifique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5003404-29.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVERALDINO NERI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 17 de abril de 2020.